Der Tatbestand der Sachhehlerei

nach § 259 des Reichs-Strafgesetzbuches.

Inaugural-Dissertation

verfaßt und der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

kgl. bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung der rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde

vorgelegt von

ROBERT ARNOLD

aus Reistenhausen.

AMORBACH
Gottlob Volkhardt'sche Druckerei
1907.

Der Tatbestand der Sachhehlerei

nach § 259 des Reichs-Strafgesetzbuches.

Inaugural-Dissertation

verfaßt und der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

kgl. bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung der rechts- und staatswissenschaftlichen Doktorwürde

ACAD. LIBR. BAT. KIEL.

vorgelegt von

ROBERT ARNOLD

aus Reistenhausen.

AMORBACH

Gottlob Volkhardt'sche Druckerei

1907.

Referent: Prof. Dr. F. Oetker.

Meinen lieben Eltern

in Dankbarkeit.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507204_0091

Literatur-Verzeichnis.

von Bar, Handbuch des deutschen Strafrechts.
Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
Binding, Handbuch des deutschen Strafrechts.
« Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund.
« Die Normen und ihre Uebertretung.
« Lehrbuch.
Blum, Das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund.
Bruck, Zur Lehre von der Fahrlässigkeit im heutigen deutschen Strafrecht.
von Buri, Einheit und Mehrheit der Verbrechen.
« zur Lehre von der Teilnahme an den Verbrechen und von der Begünstigung.
« Begünstigung und Hehlerei.
Daude, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.
Frank, Subj. Tatbestand der Sachhehlerei 1899.
Frankfurter, Wann ist eine Sache durch eine strafbare Handlung erlangt.
Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über Gem. deutsches Strafrecht.
Gretener, Begünstigung und Hehlerei.
Goltdammer, Materialien zum Preuß. Strafgesetzbuch.
Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafrechts.
« Encyklopädie der Rechtswissenschaft (Kohler).
Haelschner, Gemeines deutsches Strafrecht.
von Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
Lucas, Die subjektive Verschuldung im heutigen deutschen Strafrecht.
Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
Meyer Hugo, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
Meyer F., Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.
Meves, Begünstigung und Hehlerei, Allg. Deutsch. Str.-G.-B. 1873.
Oppenhof, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.
Olshausen, Kommentar zum Reichs-Strafgesetzbuch.
Rubo, Kommentar über das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.
Rüdorf-Stenglein, Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.
Rethwisch, Die Begünstigung.
von Schwarze, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich.
« Begünstigung und Hehlerei. G.-S. 1872.
Schmid, Die Präsumtionen im deutschen Reichsstrafrecht.

Simonson, Der Begriff des Vorteils und seine Stellung im Reichsstrafrecht.
Stenglein, Lexikon des deutschen Strafrechts.
Süssheim, Die Begünstigung. 1898.
Villnow, Raub, Erpressung, Begünstigung und Hehlerei. 1875.
Waag, Kennen, Meinen und Wissen, G.-S. 1882/83.
Wachenfeld, Strafrecht in Holtzendorff Encykl. (Kohler).
Waldthausen, Die Begünstigung, G.-A. Bd. XXIX. S. 375 f.
Wedell, Der Tatbestand der Sachenhehlerei nach § 259 des Reichs-Strafgesetzbuches. 1900.
Wertheimer, Die Mischgesetze des deutschen Strafgesetzbuches. 1903.
Birkmeyer, Vorlesung über Strafrecht.
Finger, « « «
von Liszt, « « «
Oetker, « « «

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

Allgemeiner Teil.

§ 1. Geschichtliche Entwicklung . . . . . 9—11
§ 2. Stellung im System . . . . . 11—12
§ 3. Verhältnis des § 259 zu dem § 257 bezw. 258 Str.-G.-B. . 12—17

Besonderer Teil.

A) **Objektiver Tatbestand.**

I. Gegenstand der Sachhehlerei.

§ 4. Die Sache . . . . . 18—21
§ 5. Die Vortat . . . . . 22—34

II. Die Hehlereihandlung.

§ 6. Verheimlichen . . . . . 34—37
§ 7. Ansichbringen, Ankaufen, Zumpfandenehmen . . . . . 37—43
§ 8. Mitwirken zum Absatze bei Anderen . . . . . 43—47

B) **Subjektiver Tatbestand.**

§ 9. Das Moment des Vorteils . . . . . 48—51
§ 10. Der Vorsatz . . . . . 52—55
§ 11. Der Täter . . . . . 55—56

C) **Schluss.**

§ 12. Vollendung des Delikts und Verjährung . . . . . 56—59
§ 13. Anwendung des Art. 2 E.-G. z. Str.-G.-B. auf § 259 . . . 59—60

Allgemeiner Teil.

§ 1.

Geschichtliche Entwicklung. [1]

Die Sachhehlerei oder Partiererei als selbständiger Deliktsbegriff ist erst eine Errungenschaft der neueren Rechtsentwicklung. Den älteren Rechten ist der Begriff der Sachhehlerei teils völlig unbekannt, teils finden wir ihn mit der Begünstigung als ein Delikt behandelt.

Im römischen Rechte fand nach den XII Tafeln gegen denjenigen, bei dem eine gestohlene Sache bei der Haussuchung gefunden wurde, die actio furti concepti [2] statt. In der späteren Kaiserzeit dagegen bildete das wissentliche Aufnehmen und Verhehlen der Verbrecher, sowie das Hehlen der durch Diebstahl und verwandte Verbrechen erlangten Sachen ein crimen extraordinarium. [3]

Den deutschen Volksrechten war der Begriff der Sachhehlerei zumeist ganz unbekannt. Spuren davon finden sich in der Lex Wisigothorum [4], welche wissentliches Aufnehmen und Erwerb gestohlener Sachen dem Diebstahle gleich stellt, und in der Lex Baiuvar. [5], welche Diebstahlstrafe androht, wenn der Hehler die Sache verheimlichte, andernfalls neben Herausgabe der Sache nur geringe Geldstrafe.

Im späteren Mittelalter finden wir in den deutschen Quellen das Verheimlichen, den Ankauf und sonstigen

---

[1] Die folgenden Ausführungen schließen sich zumeist an die ausgezeichnete, sehr eingehende historisch-dogmatische Darstellung Greteners an.

[2] Gaj. Inst. III. 186, 191. J. Paull. Sent. II. 31. 3 u. 5 § 4. Inst. IV. 1.

[3] Dig. 47 Tit. 16. Cod. 9 Tit. 39.

[4] Lib. VII. Tit. II. c. 7 u. 9.

[5] Tit. IX. c. 13, 14, 15.

Erwerb gestohlenen und geraubten Gutes teils mit der Strafe des Diebstahls, teils mit besonderer Strafe bedroht; allgemein wird jedoch das Bewußtsein verlangt, daß die Sachen gestohlene oder geraubte seien.

Der Constitutio Criminalis Carolina ist der Begriff der Sachhehlerei völlig fremd.

Im 18. Jahrhundert finden wir das Ankaufen oder Participieren an gestohlenen Sachen teils (so nach Carpzow) mit arbiträrer Strafe bedroht, teils treten uns bereits, wie in Sachsen, besondere Strafbestimmungen entgegen. Der Cod. Jur. Bavar Crim. (1751)[1]) bedroht vorhergehende Beihilfe unter Participation mit der Strafe der Haupttat, Participation ohne Beihilfe mit geringerer arbiträrer Strafe. Das Allgemeine Landrecht für Preußen enthält in den §§ 1218 bis 1248 (Buch II Tit. 20) eine Reihe eingehender Strafbestimmungen gegen Begünstigung und Hehlerei, wobei polizeiliche Gesichtspunkte mit strafrechtlichen vermischt sind.

Im 19. Jahrhundert nimmt unter den deutschen Partikulargesetzbüchern das Bayrische Strafgesetzbuch vom Jahre 1813[2]), welches die Begünstigung unter dem Gesichtspunkte der nachfolgenden Teilnahme im allgemeinen Teile behandelt, eine führende Stellung ein. Die Mehrzahl der deutschen Strafgesetzbücher stellen neben der Begünstigung den Begriff der Hehlerei, Sachsen den der Partiererei auf. Der Kreis der das Vordelikt bildenden Verbrechen ist wie der sonstige Tatbestand verschieden, nur darin herrscht Uebereinstimmung, daß die Hehlerei in den speziellen Teil eingestellt ist.

Das preußische Strafgesetzbuch 1851 bringt die Sachhehlerei im besonderen Teil, getrennt von der Begünstigung, die es in den Allgemeinen Teil unter die Bestimmungen über die Teilnahme setzt, beschränkt jedoch die Sachhehlerei auf Sachen, die durch eine bestimmte Reihe von Delikten dem Eigentümer entzogen wurden. Diese Beschränkung

[1]) cf. §§ 14 u. 20.
[2]) Art. 84 ff.

wurde durch die Novelle vom 14. April 1856 aufgehoben, die Sachhehlerei so vom Vordelikt unabhängig gemacht und durch einige weitere Abänderungen im subjektiven wie objektiven Tatbestand, auf die in der folgenden Abhandlung bei Besprechung dieser Tatbestandsmerkmale des Näheren eingegangen wird, auf die heutige Fassung gebracht.

Den Abschluß der Entwicklung bildet das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich vom 15. Mai 1871. Hier wurde die Begünstigung von den Bestimmungen über die Teilnahme losgelöst und mit der Hehlerei im XXI. Abschnitte des Besonderen Teiles mitten unter die Gruppe der Vermögensdelikte eingestellt. So sehr aber die Loslösung der Begünstigung von der Teilnahme zu begrüßen war, so bedauerlich ist die Zusammenstellung von Begünstigung und Hehlerei und es wird Aufgabe der weiteren Rechtsentwicklung, insbesondere der bevorstehenden Revision des Strafgesetzbuches sein, hier eine befriedigende Lösung zu schaffen.

§ 2.

Stellung im System.

Was die Stellung der Sachhehlerei im System des Strafgesetzbuches anlangt, so ist dieselbe mit Recht unter die Delikte gegen das Vermögen eingereiht, jedoch wäre wünschenswert, dieselbe nicht in der Mitte, sondern am Ende dieser Deliktsgruppe aufzuführen[1]), da die Sachhehlerei darin besteht, den durch Begehung der einzelnen Delikte geschaffenen rechtswidrigen Zustand aufrecht zu erhalten und fortzusetzen.

Die Zusammenstellung der Sachhehlerei mit der Begünstigung, welche sich nur aus der rechtsgeschichtlichen Entwicklung dieser beiden Materien erklären läßt, ist bei unserer (jetzigen) fortgeschrittenen Gesetzestechnik unhaltbar, was in der Literatur einhellig anerkannt[2]) ist; denn die Be-

[1]) cf. Wedell S. 12.

[2]) cf. auch Schwarz G.-S. 1872, 368. Villnow S. 56 ff. v. Buri G.-S. 1877, S. 15—63. Gretener S. 57. Wedell S. 12 ff.

günstigung, worunter nur die persönliche Begünstigung des § 257 bezw. 258 zu verstehen ist, ist ein Vergehen gegen die Staatsgewalt[1]) und hat mit der Sachhehlerei nur das eine gemein, daß ihre Begehung das Delikt eines Anderen voraussetzt. Dies ist ein ganz äußerlicher Gesichtspunkt. In dem System eines Gesetzbuches dürfen aber nur innerlich zusammenhängende Normen zusammengestellt werden. Die sachliche Begünstigung dagegen wäre vom § 257 St.-G.-B. loszutrennen und mit der Sachhehlerei zu verbinden[2]), da sie wie die Sachhehlerei den Zweck verfolgt, einen rechtswidrigen Vermögenszustand aufrecht zn erhalten. Die Trennung von Begünstigung und Sachhehlerei hätte auch einen weiteren Vorteil zur Folge. Bereits bei der Novelle des Jahres 1876 strebte man darnach, die Sachhehlerei ganz unabhängig vom Vordelikt zu machen, erreichte dies aber nur zum Teil; denn durch die gleiche Behandlung der Begünstigung des § 258 und der Sachhehlerei in § 261 St.-G.-B. wurde dieses Prinzip wieder durchbrochen und die Sachhehlerei wieder, wenn Rückfall vorliegt, in Abhängigkeit vom Vordelikt gebracht. Mit der oben vorgeschlagenen Trennung von Begünstigung und Sachhehlerei würde die völlige Loslösung der Sachhehlerei vom Vordelikt Hand in Hand gehen, und die zur Zeit bestehende inkonsequente strafrechtliche Behandlung der Sachhehlerei wäre beseitigt.

§ 3.

Das Verhältnis des § 259 zu den §§ 257 und 258 Str.-G.-B.

Einer der bestrittensten Punkte ist das Verhältnis des § 259 zu dem § 257 bezw. 258 Str.-G.-B. Während einhellig

[1]) Eine längere Erörterung der Streitfrage über das Wesen der Begünstigung und deren Einstellung in den Allgemeinen oder Besonderen Teil des Str.-G.-B. fällt außer den Rahmen unserer Abhandlung. Es sei hier nur festgelegt, daß ich sie unter die Verbrechen wider die Staatsgewalt in den VII. Abschnitt des Besonderen Teils des Str.-G.-B. eingestellt wissen möchte.

[2]) cf. Binding. Lehrb. S. 389. Wedell S. 14.

anerkannt ist, daß § 258 den § 257 konsumiert, herrschen über die Beziehungen dieser §§ zum Sachhehlerei-§ drei verschiedene Meinungen.

Die beiden ersten Meinungen leugnen Idealkonkurrenz zwischen den genannten §§, während die dritte Meinung Idealkonkurrenz zuläßt.

Die erste Theorie vertritt den Standpunkt, § 259 werde durch § 257 konsumiert. Es liege nicht Idealkonkurrenz, sondern vielmehr Gesetzeskonkurrenz vor. Die Hauptvertreter dieser Ansicht, von Buri[1]) und Hälschner[2]), weichen insoferne von einander ab, als Hälschner den § 259 nur angewendet wissen will, wenn die Vortat eine Uebertretung ist, weil in diesem Falle bei Anwendung des § 257 Straflosigkeit des Hehlers gegeben wäre; Buri dagegen hält § 259 für ganz überflüssig und will § 257 dahin abgeändert wissen, daß nicht mehr Kenntnis von Täter und Vortat verlangt werde.

Die zweite Meinung, die hauptsächlich von Binding[3]), dann Gretener[4]), Villnow[5]), Olshausen[6]) vertreten wird, ist die, daß zu § 259 »ohne Begünstigungsabsicht« hinzuzudenken sei. Habe dagegen der Täter gleichzeitig Begünstigungsabsicht, dann falle die Straftat unter § 257. Daß bei § 259 »ohne Begünstigungsabsicht« hinzuzudenken ist, hierin stimme ich mit Binding überein. Die Folgerung aber, die Binding hieraus zieht, daß die Tat des § 259 nicht zugleich in der Absicht, den Verbrecher zu begünstigen begangen werden könne, halte ich nicht für richtig. Der Hehler wird ja meistens nur auf seinen eigenen Vorteil bedacht sein, während ihm das Schicksal des Verbrechers gleichgültig ist. Es läßt sich aber ganz gut der

---

[1]) G.-S. XXIX, S. 40 ff.

[2]) Bd. II, S. 888.

[3]) Normen II, S. 572.

[4]) S. 130.

[5]) S. 76 ff.

[6]) Anm. 28 z. § 259 u. Entschl. des Oberappell.-Gerichts Stuttgart u. Dresden St. 4. 182 u. 6. 315.

Fall denken, daß jemand seines Vorteils wegen eine durch strafbare Handlung erlangte Sache an sich bringt und dabei aber nicht weniger die Absicht hat, durch die gleiche Handlung den Verbrecher der Strafe zu entziehen; z. B.: A trifft seinen Freund B in Hamburg. B. hat von einem Juwelier Gold- und Silberwaren von bedeutendem Werte erpreßt und will nun mit seiner Beute nach Amerika entfliehen, hat aber kein Bargeld mehr, um sich ein Billett zu kaufen. Die Wertgegenstände darf er nicht veräußern, weil seine Tat bereits ruchbar geworden ist, und er seine Verhaftung befürchten muß. Er teilt A die Sachlage mit. Dieser kauft nun dem B einige Goldwaren zu geringem Preise ab, wobei ihn gleichmäßig die Absicht leitet, seinen Freund der Strafe zu entziehen, als auch durch Ankauf der gestohlenen Sachen Gewinn zu ziehen. Angenommen nun, A legt vor Gericht ein Geständnis ab, daß er sowohl Begünstigungs- wie Hehlereiabsicht hatte, daß er weder einem Fremden die Sachen abgekauft, noch seinen Freund, wenn er ihm die Wertsachen nicht zu einem billigen Preise überlassen hätte, begünstigt hätte. Hier haben wir den von Binding als unmöglich hingestellten Fall vor uns. Diese Handlung enthält alle Tatbestandsmerkmale sowohl des § 259 als auch des § 257 Str.-G.-B. Es liegt also zweifellos Idealkonkurrenz vor. Die Handlungsweise des A lediglich als eigennützige Begünstigung des § 257 hinzustellen, ist hiernach verfehlt. Es dürfte meines Ermessens dem Gesetzgeber bei der Abfassung des § 257 bezüglich des Vorteils hauptsächlich der Fall vorgeschwebt sein, daß der Begünstiger für seine Tätigkeit von dem Begünstigten, oder einem Dritten eine Belohnung aus deren Vermögen oder eine Besserung seiner Lage erwartet.

Für die Annahme der Idealkonkurrenz sprechen auch viele andere Momente, die sich bei der hier folgenden kasuistischen Betrachtung uns unwillkürlich aufdrängen.

I. Wenn A sich durch Uebertretung eine Sache angeeignet hat, B bewahret sie dann für ihn auf, so macht sich B der Begünstigung einer Uebertretung schuldig und bleibt

straflos. Beseitigt B für Geld oder andere Vorteile die Spuren der Tat, so bleibt er straflos. Besteht dieser Vorteil nun in der Erlangung der durch Uebertretung erlangten Sache, so bliebe B., wenn § 259 durch § 257 Str.-G.-B. konsumiert würde, ebenfalls straflos. Nimmt dagegen B seines Vorteils halber die Sache von A, ohne daß er diesen der Strafgewalt des Staates entziehen will, begeht er also juristisch ein viel geringeres Delikt, so würde er nach § 259 als Hehler bestraft werden, bei Rückfall oder Gewerbsmäßigkeit sogar mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren gemäß § 261/II Str.-G.-B.

Ganz gleich liegt der Fall, wenn persönliche Begünstigung eines Angehörigen für die durch eine strafbare Handlung erlangte Sache (ausgenommen die Fälle des § 258 Str.-G.-B.) stattfindet.

Unter Annahme der Konsumtion wäre der Begünstiger straffrei, während bei Idealkonkurrenz unter Wegfall der Bestrafung aus § 257 Str.-G.-B. Bestrafung aus § 259 eintritt. Diese Lösung entspricht auch vielmehr dem allgemeinen Rechtsgefühl, denn der Gesetzgeber will nur denjenigen straffrei wissen, dessen Beweggrund lediglich die Rettung der Angehörigen und eventuell der Familie vor Strafe und der damit verbundenen Schande ist. Keinesfalls aber kann angenommen werden, daß der Gesetzgeber auch den straffrei ausgehen lassen wollte, der die deliktisch erworbene Sache an sich bringt, wenn er anderseits schon die dem Verbrechen nachfolgende Beistandsleistung, die dem Täter selbst die Frucht seiner Tat sichern will, bestraft.

Um die Inkonsequenzen, die sich aus seiner Auffassung ergeben, zu beseitigen, sieht sich Hälschner genötigt, wenn es sich um Uebertretung handelt, § 259 als Ersatz für § 257 Str.-G.-B. eintreten zu lassen. Hiedurch entsteht aber eine nicht minder bedenkliche Inkonsequenz, daß nämlich das Ansichbringen von Sachen, die durch gewisse Vergehen oder Verbrechen erlangt sind, wenn gleichzeitig Begünstigungsabsicht vorliegt, gegenüber dem Ansichbringen der durch Uebertretung erlangten privilegiert wäre.

II. Ist die Sache durch Diebstahl, Unterschlagung, Raub oder ein dem Raube gleich zu bestrafendes Verbrechen (§ 258 Str.-G.-B.) erlangt, dann ergibt sich, wenn Konsumtion des § 259 durch § 258 angenommen wurde, das gleiche Resultat, wie bei Annahme einer Idealkonkurrenz, da gemäß § 73 Str.-G.-B. hier die Strafe nach § 258 zu bemessen ist.

III. Kommen dagegen andere als die in § 258 Str.-G.-B. bezeichneten Vergehen oder Verbrechen in Betracht, wie einfache Erpressung, Betrug, Meineid, dann haben wir bei Annahme der Konsumtion des § 259 durch 257

a) bei Begünstigungsabsicht Gefängnis bis zu 1 Jahr,

b) bei Begünstigung seines Vorteils wegen Gefängnis,

c) bei Begünstigung unter Empfang der durch das Delikt erlangten Sache Gefängnis; Gewohnheits- oder Gewerbsmäßigkeit oder Rückfall wäre nicht strafschärfend, weil lediglich Begünstigung gemäß § 257 vorläge,

d) fällt dagegen im Falle c) Begünstigungsabsicht weg, dann müßte die Strafe des § 259 eintreten, bei Gewohnheits- oder Gewerbsmäßigkeit oder Rückfall Zuchthaus bis zu 10 Jahren, eventuell Ehrenverlust, Polizeiaufsicht.

Es geht doch wohl nicht an, zu behaupten, bei Vergehen und Verbrechen werde § 259 durch § 257 Str.-G.-B. konsumiert, bei Uebertretung dagegen nicht, zumal abgesehen davon, daß zu dieser Annahme weder im Gesetze selbst noch in den Motiven der geringste Anhalt gegeben ist, und nicht erfindlich wäre, warum der Gesetzgeber das Ansichbringen durch gewisse Vergehen oder Verbrechen erlangter Sachen unter Begünstigungsabsicht, gegenüber dem Ansichbringen von durch Uebertretung erlangten Sachen habe privilegieren wollen. Andererseits ist auch nicht einzusehen, warum derjenige, welcher sowohl das Eigentumsrecht eines anderen, als auch noch dazu das Recht des Staates auf Bestrafung des Verbrechers verletzt, milder bestraft werden solle, als derjenige, dem die letztere Absicht fehlt.

Aus all' diesen Erwägungen komme ich mit Wedell[1]) zu dem Schlusse, daß nach dem Stande der Bestimmungen des 21. Abschnittes Str.-G.-B. nur eine Möglichkeit bleibt:

Wer Sachen, von denen er weiß, daß sie mittels einer strafbaren Handlung erlangt sind, an sich bringt und dabei nicht nur seines Vorteils wegen, sondern auch in Begünstigungsabsicht handelt, verletzt durch diese Handlung sowohl den § 257 als 259 Str.-G.-B., also mehrere Strafgesetze und ist nach den Grundsätzen der Idealkonkurrenz in § 73 Str.-G.-B. zu behandeln.

Dieser Ansicht, die schon früher von Oppenhoff[2]), Rethwisch[3]), Waldthausen[4]), H. Meyer[5]) und Frank[6]) vertreten wurde, hat sich neuerdings auch von Liszt[7]) und auch das Reichsgericht[8]) angeschlossen.

Besonderer Teil.

A. Der objektive Tatbestand.

I. Gegenstand der Sachhehlerei.

Der Gegenstand der Sachhehlerei ist eine Sache, die mittels strafbarer Handlung erlangt ist; es müssen also zwei Erfordernisse vorliegen.

I. Eine Sache.

II. Eine strafbare Handlung, mittels der die Sache erlangt ist — Vortat.

---

[1]) a. a. O. S. 18.
[2]) Anm. 1 z. § 259.
[3]) S. 55.
[4]) G.-S. XXIX. 389.
[5]) S. 609 ff.
[6]) § 259.
[7]) S. 490.
[8]) E. 30. 268.

§ 4.

Sache.

Der Gesetzgeber operiert im Strafgesetzbuche sehr viel mit dem Ausdruck Sache, ohne jedoch eine Definition dieses Ausdruckes zu geben.

Um nun den Begriff der Sache im Sinne des Strafgesetzbuches festzustellen, wäre es verfehlt, den Begriff Sache, den der Gesetzgeber für ein anderes Rechtsgebiet, z. B. für das Zivilrecht fixiert hat, ohne weiteres für das Strafgesetzbuch heranzuziehen. Es ist vielmehr der Sinn des Wortes Sache für das Gebiet des Strafrechtes lediglich diesem selbst zu entnehmen.

Da nun eine spezielle Definition des Sachbegriffes nicht vorliegt, muß daraus gefolgert werden, daß der Gesetzgeber für das Gebiet des Strafrechtes das als Sache aufgefaßt wissen wollte, was die allgemeine Rechts- und Verkehrsanschauung als Sache betrachtet. Der Begriff Sache ist also für das Gebiet des Strafrechtes nicht dauernd fixiert, sondern er kann mit der jeweiligen Rechts- und Verkehrsanschauung sich ändern.

Aendert sich z. B. diese Anschauung in der Weise, daß ein Gegenstand, der bisher nicht als Sache galt oder eine neue Erfindung als Sache angesehen wird, so hat sich der Richter beziehungsweise der Gesetzgeber darüber schlüssig zu werden, ob er sich dieser Verkehrsanschauung anschließen will oder nicht. Dies kann geschehen auf dem Wege der Gesetzgebung (cf. Reichs-Gesetz vom 9. April 1900) oder durch die Praxis der Gerichte, so besonders durch die konstante Rechtsprechung des Reichsgerichts, wie dies besonders hinsichtlich der Inhaberpapiere mit Blankoindossament geschehen ist.

§ 259 spricht ganz allgemein von Sache, nicht wie § 242, 246 von fremden beweglichen Sachen. Es ist also Sache im Sinne unseres § jede körperliche Sache, aber auch nur

körperliche Sachen[1]). Die unkörperlichen Sachen, wie die Rechte, sind von vorneherein auszuschließen.

Die Sache kann also sein, eine bewegliche oder eine unbewegliche, eine im Eigentum stehende, oder eine herrenlose[2]). Warum einige Schriftsteller hier unbewegliche Sachen ausscheiden wollen, ist mir nicht erklärlich. Es kann doch ebenso gut wie ein Pferd, ein Kunstwerk etc., so auch ein Grundstück durch Erpressung oder durch Betrug erlangt werden.

Es spielt hier allerdings die Frage eine große Rolle, ob man eine Sache, die durch Erpressung, Betrug oder Meineid erlangt ist, als taugliches Objekt der Sachhehlerei ansehen muß, was meiner Ansicht nach unbedingt zu bejahen[3]) ist (cf. n. § 5).

Was die beweglichen Sachen anlangt, so ist hierunter all das zu verstehen, was die Rechts- und Verkehrsanschauung als solche behandelt. Auszuschließen sind zunächst alle res omnium communes, wie Luft, Wasser etc.; dagegen gehören diese hierher, wenn sie in einzelnen Teilen occupiert sind, wie Wasser in Leitungen, Privatbrunnen, Gas in Behältern etc. Ferner gehören hierher die res extra commercium.

Keineswegs darf als Sache betrachtet werden alles, was Gegenstand dauernder Rechte sein kann, wie Rechte, Forderungen, wissenschaftliche, künstlerische Ideen, technische Leistungen[4]), es müßten denn letztere Sachen verkörpert sein. An diesen »Gegenständen« kann kein Diebstahl, keine Unterschlagung etc. begangen werden und auch Hehlerei ist daran nicht möglich. Dies hat auch der Gesetzgeber da-

[1]) Sache i. S. des § 259 ist also ein viel engerer Begriff als res im gem. Recht, worunter körperliche und unkörperliche Sachen fallen; dagegen dürfte sich die in § 90 B. G.-B. gegebene Definition ganz mit Sache nach § 259 Str.-G.-B. decken.

[2]) St. VI. 321. Olsh. Anm. 2. Hälschner II. 889. Binding Normen II. 576. Waldthausen G.-A. XXIX. 405. Wedell S. 21. Opph. N. 4.

[3]) A. M. H. Meyer 609. Dafür Olshausen. Liszt. Wedell. R.-G. R. 6. 218.

[4]) So auch Wedell S. 19.

durch anerkannt, daß er gegen Mißbrauch in Ansehung dieser »Gegenstände« Spezialgesetze gab; so Musterschutz und Patentgesetze etc.

Ebenso scheidet aus die Elektrizität [1]). Es mag dahingestellt bleiben, ob die Elektrizität eine Sache, eine Kraft oder ein Zustand ist. Diese Erörterungen gehören lediglich in's Gebiet der Naturwissenschaft. Hier kommt nur in Betracht, daß der Gesetzgeber die Elektrizität nicht als Sache auffaßt und deshalb gegen die Entziehung der elektrischen Kraft ein Spezialgesetz [2]) erlassen hat, das die Anwendung des § 259 unbedingt ausschließt.

Eine sehr bestrittene Frage ist, ob zu den »Sachen« auch Legitimations-, Inhaberpapiere, geldwerte Papiere gehören. Der Verkehr sieht in diesen Papieren nicht nur eine Art Schuldschein, durch den lediglich eine Forderung bewiesen wird (Beweisurkunde), sondern er behandelt sie dem Gelde entsprechend wie selbständige Sachen, d. h. materielle Wertträger.

Die ursprüngliche Beweisurkunde hat durch die Verkehrsanschauung den Wert der Forderung selbst erhalten, ist zur Sache geworden und es besteht infolgedessen kein Grund, dieselben nicht als Sachen im Sinne des § 259 zu behandeln. Auch das Reichsgericht hat sich dieser Ansicht angeschlossen, indem es annimmt, daß an diesen Papieren Diebstahl und Unterschlagung begangen werden kann; es muß also auch hieraus die Konsequenz ziehen, und diese Papiere als taugliche Objekte der Hehlerei betrachten.[3])

Keinen Unterschied macht, ob die Sache eine eigene [4]) oder eine fremde ist.

---

[1]) cf. R.-G.-Urteil v. 20. X. 95 im Gegensatz zum O.-L.-G. München v. 15. I. 95.

[2]) Gesetz v. 9. IV. 1900.

[3]) So auch Olshausen N. 2. Oppenh. N. 4. Wedell S. 19. cf. auch Reichsgericht E. III. 344. X. 369. XII. 313. Opph. Rechtspr. III. 91 u. 322. IV. 360. IX. 553 u. G.-A. XXI. 549.

[4]) So Wedell S. 21. Olsh. Anm. 2. Rüd-St. N. 3. E. XX. 222. E. XVIII. 303. Dagegen Oppenh. U. 6. Es kann sich demnach Hehlerei auch an eine Handlung gegen §§ 137, 289 Str.-G.-B. u. § 239 Ziff. 1 Konk.-O. anschließen.

Sicher ist es als Hehlerei anzusehen, wenn jemand eine Sache, die er verpfändet hat, die aber dem Pfandbesitzer rechtswidrig weggenommen wurde, von dem Täter an sich bringt. Wie aber dann, wenn dem A von B eine Sache gestohlen wird, B die Sache auf dem Nachhausewege dem ihm begegnenden A, der von dem Diebstahl noch nichts weiß, und die Sache nicht als die seine erkennt, aber annimmt, daß es sich um eine gestohlene Sache handelt, zu billigem Preis verkauft. A ist selbstverständlich Hehler, und nicht milder zu beurteilen als jeder Dritte, der dem Diebe die Sache abgenommen hätte; denn er handelt so gut wie jener der Absicht des Gesetzgebers entgegen, welcher hauptsächlich geleitet von dem Präventionsprinzip, Hehlerei bestraft, damit der Dieb schwerer Gelegenheit zum Absatze findet und so einigermaßen vom Diebstahl abgehalten werde.

Gegenstand der Sachhehlerei kann aber nur die Sache selbst[1]) sein, nicht ihr Erlös, oder ihr Surrogat. Dafür spricht schon der Umstand, daß der Erlös für die Sachen mit Willen des Eigentümers dem Verkäufer gegeben und zu Eigentum übertragen wird, diese Erlangung also ganz gesetzmäßig vor sich geht und der Verkäufer unbestrittenes Eigentum an demselben erlangt.

Daß der Verkäufer wegen des Mangels am Recht der übertragenen Sache eventuell den Käufer schadlos halten muß, ist rein zivilrechtlich und kann nie den Erlös zu einem deliktisch erworbenen machen. Spräche man dem Erlös deliktischen Charakter zu, so bildete sich eine ganz unüberschbare Kette deliktisch erworbener Sachen, so daß in kurzer Zeit die Rechtssicherheit des Verkehrs allen Halt verloren hätte.

Mit Recht vertritt deshalb die g. M. und auch das R.-G. diese Anschauung.

Dagegen gehören Bestandteile einer deliktisch erworbenen Sache hierher, nicht aber Früchte[2]), die nach Erlangung der Muttersache ordnungsgemäß von ihrem gegenwärtigen Besitzer gezogen wurden.

---

[1]) So die gem. Meinung.

[2]) cf. Staudinger Commentar z. B. G.-B. § 935.

§ 5.

Die Vortat.

Als 2. Tatbestandsmerkmal setzt § 259 Str.-G.-B. voraus eine strafbare Handlung, mittels welcher die Sache erlangt ist. Nicht nur bei Sachen, die durch Vergehen oder Verbrechen erworben wurden, sondern aus kriminalpolitischen Gründen auch an den durch Uebertretung erworbenen Sachen wird Hehlerei zugelassen.

Gleichgültig ist, ob die Straf-Norm, die verletzt wird, dem Reichsrecht oder dem Landesrecht[1]) angehört, nur muß immer eine materiell rechtliche Norm übertreten sein, die kriminell bestraft wird, nicht genügt Verletzung einer Dienstesvorschrift, die lediglich eine Disziplinierung des Beamten zur Folge hat.[2])

Gleichgültig ist, ob die strafbare Handlung im In- oder Auslande verübt wird, nur muß es sich um eine nach deutschem Rechte strafbare Handlung handeln. (cf E. 18. 298.)

Der Ausdruck »strafbare Handlung« ist in § 259 nicht in subjektivem Sinn zu nehmen. Es ist hier nur Gewicht darauf zu legen, ob die Handlung, durch welche die Sache erlangt ist, objektiv[3]) strafbar ist, d. h. ob durch ihre Vornahme ein Vermögenszustand hergestellt wird, welcher der herrschenden Rechtsordnung widerstreitet; denn es ist die Absicht des Gesetzgebers,

1) Dem Eigentümer die Wiedererlangung der durch die strafbare Handlung ihm entzogenen Sachen zu erleichtern und so den dem Rechte widersprechenden Zustand wieder zu sanieren,

2) daß der Dieb etc. etc. nicht dadurch, daß er leichten Absatz findet, immer von neuem zur Begehung weiterer

---

[1]) So Gem. M. Oppenh. N. 5, Olsh. N. 3a. Wedell S. 22, Frankfurter. Stengl. VI. 321.

[2]) Literatur sub 1 u. St. II. 194.

[3]) So Olsh. N. 3c Oppenh. N. 5. Binding. Lehrbuch S. 387 Norm. 468 Gretener S. 171. Mejer S. 759, dagegen Hälschner II. 888 Merkel i. Holtz. Handb. IV. 429. Waldthausen G. A. XXIX. 403.

strafbarer Handlungen angespornt wird, da er hofft, auch künftighin leicht Abnehmer zu finden. (Praeventionsprinzip).

Wollte man nun mit mehreren Schriftstellern annehmen, Hehlerei liege nur dann vor, wenn die »Vortat« strafrechtlich verfolgt werden könne, so müßten hier zunächst ausscheiden:

1) alle Delikte, die von Strafunmündigen, Geisteskranken, event. Minderjährigen begangen sind,

2) alle Antragsdelikte,

3) alle Delikte, die infolge persönlicher Strafausschließungsgründe nicht verfolgt werden können.

Was die Delikte der §§ 51 ff St.-G.-B. anlangt, so berufen sich die Gegner vielfach auf den Wortlaut dieser §§: »eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden.« Es kann jedoch bei der Auslegung der §§ 51 ff. dem Wortlaut derselben eine solch ausschlaggebende Bedeutung nicht zuerkannt werden, dies um so weniger, als das Strafgesetzbuch zu einer Zeit entstanden ist, zu welcher die Gesetzestechnik in keiner Weise auf einer Höhe stand wie heute. Es sind m. E. auch in den §§ 51—55 nur persönliche Strafausschliessungsgründe gegeben. Objektiv ist und bleibt z. B., wenn eine fremde bewegliche Sache von einem Kinde in Aneignungsabsicht weggenommen wird, die Tat Diebstahl, objektiv eine strafbare Handlung, nur will der Gesetzgeber nicht die Kinder vor Gericht gestellt wissen, sondern er begnügt sich damit, deren Bestrafung den Eltern und Erziehern zu überlassen und sie schlimmsten Falls einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt zu überweisen. Diese Anschauung des Gesetzgebers finden wir schon in verschiedenen früheren Gesetzgebungen deutlich ausgesprochen, so z. B. sagt das sächsische St.-G.-B.: »sie sind den Eltern oder anderen Personen zur Bestrafung zu überlassen, event. in eine Besserungsanstalt oder in eine andere geeignete Familie zu verweisen«, diesen Gedanken finden wir auch ganz deutlich in § 55 St.-G.-B. ausgesprochen. Es kann also sehr wohl an den von einem Strafunmündigen entwendeten etc. etc. Sachen Hehlerei verübt werden. Anders

natürlich liegt der Fall, wenn jemand ein Kind veranlaßt, einem anderen eine Sache zu entwenden; hier ist selbstredend dieser der Täter, während das Kind nur das Mittel zur Erreichung des Zweckes darstellt; denn man muß annehmen, daß das Kind, das von dem Täter beeinflußt ist, ohne eigenen Willensentschluß gehandelt habe, und ist die Sachlage nicht viel anders anzusehen, als wenn z. B. jemand seinen Hund einem andern gehörige Sachen apportieren läßt und dieselben dann an sich nimmt.

Aehnlich liegt der Fall beim Antragsdelikt. Mit der Begehung der Tat ist der staatliche Strafanspruch gegeben, nur hat der Gesetzgeber teils wegen der Geringfügigkeit der Delikte, teils wegen des persönlichen Verhältnisses zwischen Täter und Verletztem davon abgesehen, sofort strafgerichtlich einzuschreiten, hat es vielmehr dem Verletzten überlassen, ob er den Täter bestraft wissen will. Es liegt hier kein Strafausschließungs- d. h. Schuldausschließungsgrund, sondern nur ein Strafverfolgungsausschließungsgrund vor. Die Konsequenz davon, daß vor Stellung des Antrags eine strafbare Handlung nicht vorliegen würde, wäre, daß derjenige, welcher Sachen kauft, die X von seinem Vater gestohlen hat, wenn Strafantrag gestellt ist, wegen Hehlerei bestraft würde, während ein anderer, der unter denselben Umständen Sachen gekauft hätte, wenn kein Strafantrag gegen den Vortäter vorliegt, straffrei ausgehen würde. Es besteht doch für den Gesetzgeber kein Grund, die Rücksichtnahme, die er Angehörigen des Verletzten angedeihen läßt, auch weiter auszudehnen auf die Personen, die dem Verletzten gänzlich ferne stehen.

Viel trägt zu der Ansicht, daß ohne Strafantrag gegen den Vortäter auch der Hehler nicht strafrechtlich verfolgt werden könne, bei, die besonders von Birkmeyer[1]) vertretene Ansicht, daß die Stellung des Antrags Bedingung der Strafbarkeit sei. Birkmeyer kommt so zu dem Schluß, daß vor Stellung des Antrags überhaupt keine strafbare

[1]) cfr. Birkmeyer Vorlesung 1905. Allg. Teil § 13. VI.

Handlung vorliege; erst durch Stellung des Antrags werde die Handlung zur strafbaren. Wäre diese Ansicht richtig, dann könnte X nicht als Hehler bestraft werden, wenn er beim Erwerb der gestohlenen Sachen wußte, die Sache sei vom Vortäter einem Angehörigen gestohlen, und wenn damals Strafantrag nicht vorlag. Denn im Moment der hehlerischen Handlung muß der Hehler wissen, daß die Sache durch strafbare Handlung erlangt ist. Eine strafbare Handlung läge aber nach Birkmeyer überhaupt nicht vor. Keinesfalls kann aber der Umstand, daß nachträglich die Handlung des Vortäters eine strafbare wird, dem X zum Nachteile angerechnet werden. Lag dagegen Strafantrag vor, dann müßte X wegen Hehlerei bestraft werden. Es leuchtet doch sofort ein, daß der Gesetzgeber solche Inkonsequenzen nicht gewollt haben kann, und spricht das indirekt ganz für meine oben vertretene Ansicht.

Als dritte Gruppe kommen in Betracht Ascendenten-Diebstahl und Diebstahl unter Ehegatten. Hier dürfte das Gleiche zu sagen sein, wie bei den vorhergehenden Delikten. Dieser Anschauung hat sich die g. M. und auch das Reichsgericht angeschlossen, indem es in seiner jüngsten Entscheidung vom 30. III. 1905 ausführt, daß die Straflosigkeit des Diebes keine Rückwirkung auf den dritten Hehler äußere. Wenn § 247 II. den Diebstahl zwischen Verwandten und Ehegatten straflos lasse, so sei dadurch keineswegs zum Ausdruck gekommen, daß objektiv keine strafbare Handlung vorliege, vielmehr habe der Gesetzgeber lediglich aus Rücksicht auf die zwischen Ehegatten und Ascendenten und Descendenten bestehenden engen persönlichen Beziehungen diese objektiv strafbare Handlung subjektiv für straffrei erklärt. Der Gesetzgeber habe hier keineswegs einen Schuldausschließungsgrund gegeben, was zur Folge hätte, daß überhaupt eine strafbare Handlung nicht vorhanden sei. Dem widerspreche schon § 247 III., der ausdrücklich sagt, daß die Bestimmung Abs. 1 nicht auch auf Begünstiger und Teilnehmer anzuwenden sei, wenn bei ihnen das persönliche Verhältnis nicht gegeben sei. Es wäre aber wider-

sinnig und geradezu ein Unding, wollte man dem Ascendenten- und Ehegattendiebstahl an sich den strafbaren Charakter nehmen, dann aber Teilnahme und Begünstigung einer objektiv nicht strafbaren Handlung bestrafen.

Einen Rückschluß daraus zu ziehen, daß der Hehler, da er nicht eigens erwähnt ist, nicht in Betracht komme, ist zu verwerfen, denn die Hehlerei ist ein ganz selbständiges Delikt, das mit der Vortat keinen anderen Zusammenhang hat, als daß eben die gehehlte Sache durch jene Handlung erlangt ist. Der Hehler weiß meistens überhaupt nichts von den persönlichen Beziehungen zwischen Täter und Verletzten, ihm ist es nur um Erwerb der Sache zu tun. Wollte man nun das persönliche Verhältnis zwischen Täter und Verletzten dritten Personen zu Gute rechnen, so müßte dies vielmehr gegenüber Teilnehmern und Begünstigern geschehen, die doch den Täter und sowohl meist auch das Verwandtschaftsverhältnis kennen.

Daß bei jeder dieser drei Gruppen objektiv eine strafbare Handlung vorliegt, so daß an den durch dieselbe erlangten Sachen Hehlerei begangen werden kann, ergibt sich auch aus einer weiteren Erwägung. Setzen wir folgenden Fall: Dem A kommt über Nacht aus einem Parterrezimmer eine kostbare Vase abhanden. Am Morgen findet er am offenen Fenster eine kleine Leiter stehen, mittels der der Dieb eingedrungen war. Die Vase wird einige Tage später bei B entdeckt. B weist nach, daß er den Diebstahl nicht begangen haben kann, da er in jener Nacht verreist war und gibt an, die Vase für einige Pfennige in der Nacht nach dem Diebstahl gekauft zu haben. Er habe wohl angenommen, daß die Vase gestohlen sei, kenne aber den Täter nicht näher. Jeder Richter wird bei dieser Sachlage B wegen Hehlerei bestrafen. Das Reichsgericht hat sich schon lange auf den Standpunkt gestellt, daß lediglich nachzuweisen sei, daß die seines Vorteils halber an sich gebrachte Sache mit der durch eine strafbare Handlung dem Eigentümer entzogenen identisch sei; es brauche weder der Täter noch die Einzelheiten der Tat und ihre juristische Qualifi-

kation festgestellt sein. Es genüge die Feststellung, daß eine strafbare Handlung vorliege, durch welche der Vortäter die Sache an sich gebracht habe. Stünde man aber auf dem Standpunkt, daß im Falle der §§ 51—56 Str.-G.-B. objektiv keine strafbare Handlung vorliege, so müßte jedesmal, sobald der Vortäter nicht festgestellt wäre, auch der Hehler straffrei ausgehen, denn die Sache könnte ja von einem Strafunmündigen, von einem Geisteskranken, von einem Minderjährigen, der nicht die nötige Einsicht besaß etc., entwendet sein. In diesem Falle wäre der Angeklagte nicht der Hehlerei, sondern der Unterschlagung schuldig. Es müßte folglich immer Freispruch erfolgen, da es eine alternative Verurteilung wegen Hehlerei oder Unterschlagung nicht gibt, keines der beiden Vergehen aber mit Bestimmtheit nachgewiesen werden könnte. Es wäre also der Zweck des § 259 verfehlt, da auf diese Art die meisten Fälle der Hehlerei straflos ausgingen.

Es scheiden dagegen von dem Begriff strafbare Handlung unseres § aus die Sachen, die durch ein Putativ-Delikt erlangt sind, da hier eine strafbare Handlung überhaupt nicht vorliegt.[1])

Die Sache muß mittels einer strafbaren Handlung erlangt sein, d. h. die strafbare Handlung muß das Mittel sein, um in den rechtswidrigen Besitz der Sache zu gelangen. Der Vortäter muß durch die strafbare Handlung widerrechtlich in das Vermögensrecht des anderen eingegriffen haben. Ob die Aneignung mit oder ohne Wissen des Eigentümers geschehen ist, ist gleichgiltig. Es gehören also hierher alle Vermögensdelikte, wie Diebstahl, Unterschlagung, Raub etc., durch welche die Sache direkt aus dem Eigentum des Anderen entnommen wird, aber auch Erpressung, Betrug, Meineid, welche die Eigentumsentfremdung mittelbar bewirken.

Mit Unrecht behaupten die Gegner, so besonders Meyer,[2]) daß die letzteren Delikte hier nicht in Betracht kämen, da nicht durch ihre Begehung die Sache erlangt

[1]) cf. Wedell S. 33.

[2]) a. a. O. S. 609 ff.

würde, sondern hier wirkliche Eigentumsübertragung zu stande käme durch Vertrag der Parteien bezw. Urteil. Gewiß ist richtig, daß eine Sache, die durch Betrug etc. erlangt ist, in das Eigentum des Erwerbers übergeht, während bei Diebstahl, Unterschlagung, Raub der Dieb etc. kein Eigentum erhält, das Eigentum des früheren Besitzers vielmehr fortbesteht. Doch ist ebenso gewiß, daß durch die strafbare Handlung in das Rechtsgebiet des Anderen eingegriffen, und ein Rechtsgut durch diese Handlung widerrechtlich aus dem Vermögen des Anderen entnommen wird. Der Gesetzgeber gibt dem verletzten früheren Eigentümer einen Anspruch auf Rückübertragung des Eigentums und dokumentiert hiedurch, daß er den gegenwärtigen Besitzstand für rechtswidrig hält. Erwirbt nun ein Dritter die Sache, so kommt damit die Sache endgültig aus dem Machtbereich des Verletzten und es besteht deshalb für den Gesetzgeber dasselbe Interesse, die Fortsetzung dieses rechtswidrigen Besitzstandes zu bestrafen, wie bei einem durch andere strafbare Handlungen wie Diebstahl etc. etc. geschaffenen Besitzstand. Ob nun die strafbare Handlung unmittelbar oder mittelbar den rechtswidrigen Besitzübergang bewirkt hat, ist gleichgültig.

Einen Schluß aus der Fassung des § 258 St.-G.-B. bezüglich dieser Streitfrage zu ziehen, ist verfehlt. Wenn dort Diebstahl, Unterschlagung, Raub und raubähnliche Verbrechen namentlich aufgeführt sind, so hat dies der Gesetzgeber aus wesentlich anderen kriminalpolitischen Motiven getan, auf deren rechtliche Würdigung einzugehen, hier nicht der Platz ist. Jedenfalls ist zu betonen, daß § 259 St.-G.-B. ganz allgemein von mittels strafbarer Handlung erlangten Sachen redet und daß auch aus inneren Gründen jede Handlung hereinzurechnen ist, die dem Täter mittelbar oder unmittelbar zu seinem Erfolg verholfen hat.

Die strafbare Handlung muß ferner eine Vermögensschädigung ergeben haben. Es genügt nicht der Empfang eines Bettelgeschenks, von Hurenlohn.[1]) Es erhellt dies klar

[1]) E. XI. 342.

daraus, daß durch das Aneignen der Sache hier nicht in die Rechtssphäre eines Anderen eingegriffen wird. Der Gesetzgeber straft den Bettler nicht dafür, daß er die milde Gabe angenommen hat, sondern dafür, daß er um dieselbe gebeten hat. Es liegt hier kein Eingriff in die Vermögensrechte, sondern lediglich eine Belästigung des Andern vor. Der frühere Besitzer hat auch, wenn er um die Gabe angegangen wird, völlig freie Hand, ob er dem Bettler etwas geben will oder nicht; in diesem Punkte wird er keineswegs vom Bettler beeinflußt. Gibt er nun etwas, so hat der Bettler unbestrittenes Eigentum durch die Schenkung erlangt, und es wäre unsinnig, wollte der Gesetzgeber jemanden bestrafen, der von einem anderen eine Sache kauft, deren unbestrittener Eigentümer dieser ist. Man müßte ja sonst auch den als Hehler bestrafen, der dem X, welcher ein fremdes Grundstück unbefugt betreten und darauf einen Schmetterling gefangen hat, diesen abkauft oder, wer einen Lumpensammler, der trotz des Verbotes des Hauseigentümers das Haus betritt und von einem Inwohner Knochen und Lumpen kauft, diese Sachen demselben abkauft; denn hier liegt Hausfriedensbruch, dort Feldpolizeiübertretung vor, auch wäre der Täter wohl niemals ohne Begehung dieser strafbaren Handlung in den Besitz der Sachen gekommen; und doch wird niemand behaupten wollen, daß hier in das Vermögensrecht des Anderen eingegriffen worden sei, daß man den Käufer der so erlangten Sachen als Hehler bestrafen müsse. Es fehlt hier eben der Causalzusammenhang. Mit Recht hat sich auch das Reichsgericht entgegen seiner Entscheidung E 4 440, in der Entscheidung E. V. Str.-S. 6 218 auf diesen Standpunkt der g. M.[1]) gestellt.

Hierher gehören auch die durch gewerbsmäßiges Glückspiel gewonnenen Sachen, ferner der Ankauf des vom Jagdberechtigten entgegen jagdpolizeilichen Vorschriften er-

[1]) cf. Oppenh. N. 6. Olsh. N. 17. Binding N. II. 574. Geyer II. 77. Rüd-St. N. 6. Hälschner II. 889. Merkel S. 327. Desgl. Holtz. H. 4. 429. Gretener 173, 183. Liszt 489. Waldthausen G.-A. XXIX. 404. Wedell S. 25. Daude N. 5.

legten Wildes, z. B. durch Jagen während der gesetzlichen Schonzeit oder mittels Schlingen und Netzen.[1]) Denn mit der Erlegung des herrenlosen Wildes wird der aneignungsberechtigte occupierende Jagdpächter Eigentümer. Es wird also nicht die Rechtssphäre eines anderen verletzt, sondern nur die Art der Aneignung bestraft.

Durch strafbare Handlung erlangte Sachen sind ferner nicht Sachen, die eingeschmuggelt[2]) sind, denn sie sind nicht durch die strafbare Handlung erlangt, sondern das Erlangen gründet sich auf einen Kaufvertrag jenseits der Grenze und es wird hier wieder nicht das Erlangen, sondern die Art der Einführung in das Land bestraft.

Die Sache muß durch die strafbare Handlung erlangt sein. Erlangen bedeutet, etwas schon Bestehendes sich aneignen, durch abgeleiteten (derivativen) Erwerb. Jedenfalls sind auszuschließen Sachen, die durch eine strafbare Handlung hervorgebracht oder erzeugt[3]) werden; denn § 259 Str.-G.-B. will in erster Linie bewirken, daß das Vermögensrecht des Einzelnen geschützt wird, indem man Diebstahl und Unterschlagung etc. dadurch unterdrücken will, daß man den den Dieben etc. geleisteten Vorschub unter Strafe stellt.

In zweiter Linie bezweckt der §, die Wiedererlangung der dem Vermögen des Anderen rechtswidrig entzogenen Sachen zu erleichtern. Diese beiden kriminalpolitischen Momente fehlen aber, wenn jemand selbständig hervorbringt, was noch nicht bestand, was noch keinem Anderen gehörte. Es ist ja hier niemand an seinem Vermögensbestande geschädigt und der Gesetzgeber hat keinen Grund vom vermögensrechtlichen Gesichtspunkte aus — denn ein Vermögensdelikt ist die Sachhehlerei — strafrechtlich einzugreifen. Wenn in § 147 St.-G.-B. das »Sich verschaffen«

---

[1]) cf, Oppenh. N. 6. Olsh. N. 17. Wedell S. 26 u. A. E. VII. 91. R. IV. 600. Oppenh. R. XVII. 378. XX. 314. Daude N. 5.

[2]) cf. Oppenh. N. 6. Olsh. N. 17.

[3]) cf. Oppenh. N. 6. Olsh. N. 4. Gretener S. 183. Frankfurter. Wedell S. 27.

von falschem Gelde mit Strafe bedroht ist, so liegt hier keineswegs ein Spezialgesetz zur lex generalis des § 259 vor, sondern es besteht jenes Delikt ganz für sich und liefert indirekt den Beweis für die oben aufgestellte Behauptung, daß durch strafbare Handlung erzeugte Sachen nicht als durch strafbare Handlung erlangte Sachen im Sinne des § 259 zu gelten haben. Das gleiche wie für § 147 gilt auch für die Patent- und Musterschutzgesetze, wenn z. B. A Waren fertigte, für die B ein Patent hat, C kauft sie, so wird C nicht als Hehler bestraft. Es ist zwar das Anfertigen dieser Waren seitens des A strafbar, dagegen ist durch die Handlung des A nicht das Vermögen des »B« verringert worden; es erhält A unbestrittenes Eigentum an der Sache, es kann folglich keinesfalls der C Hehler sein, wenn er die Sache vom rechtmäßigen Eigentümer kauft.

Es scheiden ferner aus alle Sachen, die durch originären Erwerb erlangt sind, so Erwerb gemäß § 946 bis 951 B. G.-B. durch Verbindung und Verarbeitung.[1]) Die Verbindung oder Verarbeitung bewirkt selbständigen Eigentumserwerb an der fremden Sache. Das Eigentumsrecht des früheren Besitzers an der Sache geht dauernd unter und die Sache geht in das Eigentum des Verarbeiters, selbst wenn es der Dieb ist, über.

Das Erlangen der Sache durch strafbare Handlung muß der Hehlereihandlung zeitlich vorangehen, darf keinesfalls mit ihr zusammenfallen. Wenn z. B. A von B eine dem C gehörige Sache kauft, so macht sich B der Unterschlagung schuldig in dem Augenblick, in welchem er dem A die Sache verkauft. Es treffen hier also die Handlungen des B und A zusammen; A ist folglich Mittäter der Handlung des B, also der Unterschlagung[2]) schuldig, nicht Hehler. So auch die g. M. und das R.-G.

---

[1]) cf. Daude N. 5. E. 25, 402. G. 49, 117. Frankfurter. Wedell S. 29 f, 32.

[2]) cf. Daude N. 5. E. 2, 69. R. 10, 33. Liszt 489. Merkel i. H. H. III. S. 745. Anderer M. Binding, Lehrb. S. 389. E. 17, 59 ff. läßt Annahme der Hehlerei wie der Unterschlagung zu.

Wie lange die strafbare Handlung, durch die die Sache erlangt ist, zurückliegt, ob diese vielleicht schon verjährt ist, macht keinen Unterschied, nur muß der Makel des rechtswidrigen Erlangtseins (vitium rei inhaerens) der Sache noch anhaften. Die Sache bleibt also taugliches Objekt der Hehlerei, bis sie in die Hände des früheren rechtmäßigen Besitzers zurückgelangt ist, oder auf andere Weise den ihr anhaftenden Makel verloren hat. Der Makel ist zunächst unlöslich mit der Sache verbunden, sodaß, auch wenn die Sache durch die Hände mehrerer gutgläubiger Besitzer gegangen ist, sie dadurch diesen Makel nicht verliert [1]). Man kann diesen anhaftenden Makel vielleicht mit den dinglichen Belastungen einer Sache vergleichen. Dieser Makel kann jedoch durch Eintritt besonderer Ereignisse getilgt werden, so erstens in dem bereits erwähnten Fall, daß die Sache in die Verfügungsgewalt des Eigentümers, dem sie widerrechtlich entzogen wurde, zurückgelangt, oder daß dieser das Eigentumsrecht an ihr endgültig verliert. Der erste Fall kann eintreten dadurch, daß die gestohlene Sache dem Dieb oder Hehler abgenommen und dem Eigentümer ausgehändigt wird, oder daß ein rechtlicher Erwerber dieselbe dem Eigentümer zurückgibt, oder auch, daß der Eigentümer selbst die Sache zurückkauft.

Der zweite Fall kann dadurch eintreten, daß der Eigentümer nachträglich die Entfremdung der Sache genehmigt, indem er freiwillig das Eigentum an ihr aufgibt, durch Dereliktion, Schenkung oder Verkauf. In diesem Augenblick erwirbt, natürlich ohne Rückwirkung auf die begangene Straftat, durch die er in den Besitz der Sache gekommen ist, der jeweilige Besitzer, selbst der Dieb durch Okkupation bezw. durch Vertrag unbestrittenes Eigentum an der Sache. Der frühere Eigentümer ist nicht mehr durch die strafbare Handlung geschädigt, sondern er hat die Sache

---

[1]) cf. Wedell S. 29. Olsh. N. 18. Geyer II. 78. Hälschner II. 890. H. Meyer S. 760. F. Meyer N. 4. Waldthausen G.-A. 29, 405. Dagegen Oppenh. N. 8. Villnow S. 97. v. Schwarze G.-S. 24, 393.

bezw. das Recht auf Rückerlangung des Besitzes freiwillig aufgegeben. Niemand hat das Recht, dem gegenwärtigen Besitzer und Eigentümer die Sache streitig zu machen. Dieser hat jetzt, wie über jede andere ihm gehörige Sache, freies Verfügungsrecht darüber, und es wäre Unrecht, wollte man einen Dritten strafen, der in Kenntnis der Vorgeschichte die Sache jetzt kauft. Hierher gehört auch der Fall, daß eine Sache, die durch Betrug, Erpressung etc. erlangt ist, von einem Dritten gekauft wird. In diesem Moment kommt die Sache in das unbestrittene Eigentum des Käufers, die Sache hat hiemit den Makel verloren. Ebenso verliert die Sache den ihr anhaftenden Makel des vitiosen Erwerbs, wenn das Eigentum durch Verarbeitung, Verbindung, Ersitzung unbestritten dem Erwerber zugefallen ist.

Der Augenblick, in welchem die Sache den Makel verliert, ist der, in welchem die Sache in das Eigentum des Anderen übergeht, so bei Verbindung von Haupt- und Nebensache, § 946 B. G.-B. der Moment, in dem die verbundenen Sachen als selbständiges Ganzes betrachtet werden; bei Verarbeitung, sobald diese soweit durchgeführt ist, daß der fremde Stoff nicht mehr nach seinem Gemeinwert, sondern nach seinem Kunstwert geschätzt wird. Das Werk braucht noch nicht vollendet zu sein.

Kurz sei hier erwähnt, daß das von Wachenfeld in Holtzendorff's Encykl. (herausgegeben von Kohler) VI. Auflage, Seite 307 angeführte Beispiel nicht ganz zutreffend ist. W. schreibt: »Bloße Veränderungen an der Sache heben die Identität nicht auf. Darum ist der Trödler strafbar, der den aus dem gestohlenen Kleiderstoff gefertigten Anzug kauft.« Es wird vielmehr der Anzug in den meisten Fällen in das Eigentum des Fertigers übergehen, da der Wert des Stoffes den der Arbeit kaum so »erheblich« übersteigen wird, daß gemäß § 950 B. G.-B. orginärer Eigentumserwerb nicht eintrete.

Bei Früchten entscheidet der Augenblick der Separation bezw. Perception, je nachdem der Besitzer gut- oder bösgläubig ist.

Schließlich verliert die Sache den Makel in dem Augenblick, in dem an ihr durch Ersitzung Eigentum erworben ist, oder wenn der Eigentümer mit seinen Ansprüchen abgefunden ist (z. B. er hat auf Restitution oder Schadensersatz geklagt und Schadensersatz erhalten).

II. Die hehlerische Handlung.

Der Hehler muß zu der deliktisch erlangten Sache in nähere Beziehung treten, muß suchen, den vom Vortäter geschaffenen rechtswidrigen Vermögenszustand aufrecht zu erhalten und fortzusetzen und dem rechtmäßigen Eigentümer die Wiedererlangung der Sache zu erschweren. Diese Beziehung wird durch die hehlerische Handlung hergestellt. Der Gesetzgeber unterscheidet drei verschiedene Gruppen von Hehlereihandlungen, das Verheimlichen, das Ansichbringen und das Mitwirken zum Absatz, die er jedoch als ganz gleichwertig behandelt. Jede dieser drei Gruppen ist selbständig und unabhängig von den anderen und bringt den Tatbestand der Sachhehlerei zur Vollendung.

Gehen wir nun zur Betrachtung der einzelnen Hehlereihandlungen über.

§ 6.

Verheimlichen.

Das Verheimlichen des § 259 Str.-G.-B. ist ein Begriff für sich und nicht als Beispiel des »Ansichbringens« vom Gesetzgeber gedacht, wie Schwarze[1]) annimmt. Dies geht klar aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes hervor. Der Regierungsentwurf zur preußischen Novelle von 1856 lautet: »Wer Sachen .... ankauft, zum Pfande nimmt, oder sonst verheimlicht ....«, und die Motive führen aus: »Die nach den Worten, ankauft, zum Pfande nimmt oder,«

[1]) G.-S. 1872, S. 396 f.

gemachten Zusätze haben den Zweck, einerseits außer Zweifel zu setzen, daß das Ankaufen oder Zumpfandenehmen nur Beispiele des Verheimlichens bilden, welche nur deshalb, weil sie die am häufigsten vorkommenden Fälle sind, besonders herausgehoben werden . . . .« (Drucksachen Nr. 13). Doch wurde dieser Wortlaut in den Kommissionsberatungen abgeändert, indem ausgeführt wird, daß es richtiger erscheine, sich an den gewöhnlichen Wortsinn des Ausdrucks »Verheimlichen« anzuschließen und die daneben angeführten Erwerbsarten selbstständig zu behandeln. Es wurde hierauf der Wortlaut des Gesetzes in dem erwähnten Sinne abgeändert und in seiner heutigen Fassung angenommen. Aus dieser Geschichte des § geht also die selbständige Bedeutung des Wortes »Verheimlichen« klar hervor.[1])

Verheimlichen im Sinne des § 259 ist nicht gleichbedeutend mit Verbergen.[2]) Es wird wohl das Verheimlichen vielfach darin bestehen, daß man die mittels strafbarer Handlung erlangten Sachen in ein Versteck bringt, um sie den Blicken der darnach forschenden Polizeiorgane oder des Eigentümers zu entziehen. Es kann das Verheimlichen aber gerade so gut dadurch bewirkt werden, daß man Veränderungen an der Sache oder Umhüllung vornimmt[3]), welche die Sache als eine andere erscheinen lassen.

Das Verheimlichen setzt positive Tätigkeit[4]) voraus, rein passives Verhalten genügt nicht. Wenn z. B. der gutgläubige Erwerber einer deliktisch erlangten Sache auf öffentliche oder spezielle Recherche der Polizeiorgane hin die Antwort verweigert, ist er nicht Hehler, ebenso wenig, wie wenn er die Sachen in einen Privatraum gestellt hat, zu dem niemand Zutritt hat, und die Sachen dort läßt, nachdem er bösgläubig geworden. Dagegen liegt zweifellos Hehlerei vor, wenn er auf direktes Befragen der Polizeiorgane unrichtige Angaben macht, z. B. den Besitz ver-

[1]) cf. auch Wedell S. 35 f.

[2]) So Wedell S. 36. Villnow S. 78. Olsh. N. 9.

[3]) cf. Wedell S. 37. Oppenh. Rechtspr. XI. 583.

[4]) Schon das röm. Recht verlangt positives Handeln und unterscheidet deshalb genau zwischen celare und non indicare l. 48 § 1. Dig. 47. 2.

leugnet oder die Polizei auf falsche Fährte lockt, oder wenn er, nachdem er bösgläubig geworden, den Gegenstand an einen anderen Aufbewahrungsort bringt, wo man ihn vielleicht weniger vermutet, selbst wenn dieser Ort frequentierter ist als der frühere.

Ein Verheimlichen kann auch in dem Verkauf oder in dem sonstigen Veräußern der Sache liegen, jedoch darf nicht jedes Veräußern als Verheimlichen betrachtet werden; es kommt hier ganz auf die Umstände des Falles an.

Durch das Verheimlichen wird, die sonstigen Deliktserfordernisse vorausgesetzt, zum Hehler sowohl der gegenwärtige Besitzer der Sache, der diese für sich verheimlicht, als auch jeder Dritte, der für einen anderen die Sache verheimlicht. Keinen Unterschied macht es, ob das Verheimlichen seitens des Dritten mit oder ohne Wissen des derzeitigen Besitzers der deliktisch erworbenen Sache geschehen ist. Es kann sogar gegen dessen Willen geschehen.

Unrichtig dürfte die Meinung von Olshausen Nr. 9 sein, der annimmt, es liege keine Hehlerei vor, kein Verheimlichen, wenn man die unrichtige Angabe mache, schon lange im Besitze der Sache zu sein, wenn die betreffende Sache dabei gleichzeitig den Blicken des Nachforschenden dargeboten werde, da in diesem Falle die körperliche Sache selbst nicht verheimlicht erscheine. Durch diese (unwahre) Vorspiegelung kann jedoch in dem Nachforschenden die Meinung geweckt werden, es handle sich hier nur um eine Sache, die der gesuchten sehr ähnlich sei. Die Sache wird ihm als eine ganz andere hingestellt, und wenn sie nicht ganz besondere Kennzeichen hat, wird man sie infolge dieser falschen Annahme kaum als die seine erkennen können. Es liegt hier der Fall ganz ähnlich, wie wenn jemand die Umhüllung der Sache ändert.

Es ist auch Teilnahme am Verheimlichen möglich. Wer dagegen dem Diebe hilft, um für diesen die Sache zu verheimlichen, macht sich nicht der Sachhehlerei, sondern nur der sachlichen Begünstigung schuldig.[1])

[1]) So auch Oppenh. N. 14, 15.

Der gutgläubige Erwerber, der nach bürgerlichem Recht Eigentum an der Sache erworben hat, z. B. bei Inhaberpapieren (§ 935 II, B. G.-B.), kann sich bei Eintritt der Bösgläubigkeit nicht mehr der Hehlerei schuldig machen, selbst wenn er in Unkenntnis vom Eigentumsübergang die Sache verheimlicht; denn die Sache hat durch den gutgläubigen Erwerb den Makel des rechtswidrigen Erlangtseins verloren, ist also nicht mehr taugliches Objekt der Sachhehlerei. Hat dagegen der gutgläubige Erwerber nicht Eigentum erlangt, so wird er durch das nachträgliche Verheimlichen zweifellos zum Hehler.[1])

Verheimlichen kann auch darin liegen, daß der gutgläubige Erwerber, mala fide superveniente die Sache rasch verarbeitet, damit sie von den darnach forschenden nicht erkannt werde.

§ 7.

Ansichbringen.

Als zweite Gruppe der hehlerischen Handlungen nennt § 259 die Erwerbshandlungen. Diese Gruppe ist ganz selbständig und stellt durchaus nicht Beispiele des Verheimlichens dar. Es kann zwar jede dieser Erwerbshandlungen ein Verheimlichen in sich schließen, doch ist dies zur Vollendung des Tatbestandes der Sachhehlerei durchaus nicht erforderlich, es genügt vielmehr, wenn eine Sache auch ganz offen ohne jede Verheimlichungsabsicht angekauft, zum Pfande genommen, oder sonst an sich gebracht wird.

Die oben erwähnte Ansicht wurde zwar im Anschluß an das preußische Strafgesetzbuch von 1851 § 237 vielfach vertreten, wie klar aus den Motiven zur Novelle vom 14. April 1856 hervorgeht. Der Gesetzgeber hat sich jedoch dieser Anschauung nicht angeschlossen, sondern die Gruppe der Erwerbshandlungen selbständig unter Strafe gestellt, ohne daß Verheimlichungsabsicht hinzutreten braucht (cf. § 6). Das Ankaufen und Zumpfandenehmen bilden da-

[1]) So auch Reichsgericht E. 33. 120.

gegen lediglich Beispiele des Ansichbringens und wurden, wie ebenfalls aus den Motiven hervorgeht, als die häufigst vorkommenden Arten des Erwerbs beispielsweise aufgeführt.

Bei der Betrachtung der Erwerbshandlungen gehen wir am besten von dem allgemeinen »Ansichbringen« aus, da sich hiebei systematischer und zweckmäßiger die charakteristischen Merkmale feststellen lassen, und schließen daran die Besonderheiten des Ankaufens und des Zumpfandenehmens an.

Die Sachhehlerei erfordert zunächst, daß eine deliktisch erworbene Sache von einem Dritten mit dessen Wissen und Willen, also auf dem Vertragswege »an sich« d. h. in die eigene Verfügungsgewalt gebracht wird, mit anderen Worten, der Erwerb muß ein abgeleiteter, ein derivativer sein; so auch gem. M. und das Reichsgericht.[1]) Der Hehler muß die Absicht haben, den durch die Vortat geschaffenen, rechtswidrigen Vermögenszustand aufrecht zu erhalten und fortzusetzen. Er darf also nicht einen neuen selbständigen Eingriff in die Rechtsordnung machen, d. h. er darf die Sachen nicht aus dem Vermögen des gegenwärtigen, sei es nun gut- oder bösgläubigen Besitzers, wider dessen Willen rechtswidrig herausnehmen; denn in diesem Falle setzt er nicht den vom Vortäter geschaffenen rechtswidrigen Zustand fort[2]), — dieser ist ihm gleichgültig, — sondern er will lediglich die im Besitz des Anderen befindliche fremde Sache in seinen Besitz bekommen. Es fehlt dem Täter hier völlig der hehlerische Dolus. Es stellt sich eine derartige Handlung folgerichtig nur als Diebstahl, Unterschlagung etc. dar, und liegt nicht Idealkonkurrenz zwischen Sachhehlerei und Diebstahl bezw. Unterschlagung vor.

Zum »Ansichbringen« ist erforderlich, daß der Erwerber die Sache in seine tatsächliche Verfügungsgewalt bekommt, daß er über dieselbe, wie über eine eigene verfügen[3]) kann. Warum Wedell (S. 38) verlangt, daß der Erwerber »will-

[1]) cf. E. IX. 199. XVIII. 303. R. VII. 484. Oppenh. Rechtspr. 17. 353.
[2]) So die gem. M. cf. R. IX. 711. Oppenh. R. IX. 107. St. I. 353.
[3]) cf. E. 20. 209. E. 7. 85. R. 2. 240.

kürlich und mit Ausschließung Dritter über die Sache zu verfügen, im Stande ist«, ist mir nicht klar, da doch der Umstand, daß der Hehler durch das einem Dritten z. B. Miterwerber zustehende Verfügungsrecht beschränkt ist, nichts daran ändert, daß er die Sache an sich gebracht hat, und so der Tatbestand der Sachhehlerei gegeben ist.

Die Erlangung der tatsächlichen Verfügungsgewalt ist aber zur Vollendung der Sachhehlerei auch völlig genügend. Hat jemand auf Grund eines Vertrages von einem anderen die deliktisch erworbene Sache erhalten, so ist er Hehler ohne Rücksicht darauf, ob der Vertrag den zivilrechtlichen Erfordernissen genügt oder nicht.[1]) Denn das Gesetz bezweckt, einer Aufrechterhaltung und Befestigung der durch die strafbare Handlung geschaffenen rechtswidrigen Vermögenslage entgegen zu wirken, zu verhüten, daß dem rechtmäßigen Eigentümer die Wiedererlangung der Sache erschwert werde, und diesem Zwecke wird lediglich dadurch schon entgegengearbeitet, daß die Sache in andere Hände kommt. Daß es auf die zivilrechtliche Wirksamkeit des Erwerbsgeschäftes nicht ankommt, erhellt schon daraus, daß der Dieb, der nie Eigentümer der gestohlenen Sache ist, und, solange sie eine gestohlene ist, auch nicht werden kann, nach Zivilrecht nie rechtsgültig über dieselbe verfügen, also auch nicht Eigentumsrecht an ihr übertragen kann.

Dagegen liegt kein Ansichbringen vor, wenn jemand eine deliktisch erworbene Sache in seinen Gewahrsam bringt, um sie für einen anderen zu besitzen[2]), z. B. als Verwahrer, Leiher, Mieter, da hier keine Verfügungsgewalt übertragen wird. Die Verfügungsgewalt über die Sache vielmehr in den Händen des mittelbaren (bisherigen) Besitzers bleibt; der unmittelbare Besitzer kann nicht über die Sache, wie über eine eigene verfügen. (So auch O. T. Oppenhoff R. 15 642, 14 472).

Gleichgültig ist, ob das Ansichbringen gegen Entgeld oder rein lukrativ ist, Ebenso wenig kommt in Betracht,

[1]) E. 4. 184.

[2]) cf. Oppenh. R. XV. 642. XVII. 559.

durch welche Vertragsart die Besitzübertragung stattgefunden hat. Es gehören also hierher auch Annahme an Zahlungsstatt, als Tauschmittel, als Darlehen, Geschenk, worunter selbstredend auch Annahme von Almosen fällt.

Da wie oben erwähnt, Ansichbringen nur abgeleiteten Erwerb in sich begreift, kommen also alle orginären Erwerbsarten, wie Verbindung, Verarbeitung etc. hier nicht in Betracht.

Das Ansichbringen setzt ein positives Handeln voraus, rein passives Verhalten genügt nicht. Es genügt aber auch jedes positive Handeln, wodurch die Unterwerfung unter die eigene Verfügungsgewalt zum Ausdrucke gebracht wird, besteht dies auch nur in konkludentem Handeln[1]) oder in stillschweigender Zustimmung, daß die Sache in die eigene Verfügungsgewalt gebracht wird. Mit Recht hat deshalb das Reichsgericht (R. 9 62) Hehlerei angenommen in dem Falle, in welchem jemand gestohlenes Heu von seinem Knechte an seine Kühe hat füttern lassen.

Keine Hehlerei liegt dagegen vor, wenn jemand eine Sache, von der er weiß, daß sie mittels strafbarer Handlung erlangt ist, durch Erbgang erwirbt. Hier liegt nicht positives Handeln, sondern rein passives Verhalten vor. Nach § 1922 B. G.-B. geht die Erbschaft mit dem Tode des Erblassers ipso iure auf den Erben über. Dieser hat das Recht, die Erbschaft auszuschlagen; anzunehmen braucht er sie nicht. Schlägt er die Erbschaft nicht aus, so ist er mit Ablauf der Ausschlagungsfrist kraft Gesetzes Erbe, ob er nun will oder nicht. Man kann aber doch den nicht als Hehler bestrafen, in dessen Besitz die Sache vielleicht gegen seinen Willen gekommen ist, und der dieselbe lediglich deshalb nicht dem rechtmäßigen Eigentümer zurückgibt, weil er den Erblasser nicht bloßstellen will, und der nicht das Geringste dazu beiträgt, daß die Sache in seinen Besitz kommt. Andererseits kann man aber vom Erben billigerweise auch nicht verlangen, daß er die Erbschaft, weil eine deliktisch erworbene Sache dazu gehört, ausschlägt. Es ist hiernach

---

[1]) So Oppenh. N. 18. Olshausen N. 10. Wedell S. 45. R. IX. 62.

der Erbe wohl oder übel zu behandeln wie ein gutgläubiger Erwerber, der nachträglich schlechtgläubig geworden ist. Er darf die Sache, ohne sich als Hehler strafbar zu machen, besitzen, aber nicht verheimlichen.

Kein Ansichbringen liegt vor, wenn jemand lediglich an den Vorteilen der strafbaren Handlung teilnimmt, wenn er z. B. deliktisch erworbene Genußmittel lediglich mit genießt. So, wenn die Ehefrau, die Kinder, überhaupt Familienangehörige oder Gastfreunde am Familientische Speisen und Getränke verzehren, die das Familien-Haupt deliktisch erworben hat. Frühere Gesetze, z. B. das sächsische Strafgesetzbuch 1868, Art. 292 III, haben Ehefrauen und Kinder ausdrücklich ausgenommen. Auch die Praxis des Reichsgerichtes[1]) hat sich auf den Standpunkt gestellt, daß nicht Hehlerei vorliegt, wenn die Ehefrau, die von dem Manne gestohlenen Lebensmittel zubereitet und mitgenießt, weil der Mann zur Bestreitung des Unterhaltes der Familie verpflichtet sei. Die Frau eignet sich diese Lebensmittel nicht für ihre Person an, sondern sie konsumiert dieselben als noch im Besitz des Mannes, als des Oberhauptes der Familie, befindlich.

Anders liegt die Sache, wenn Kleider und Schmucksachen, die der Mann deliktisch erworben hat, in Betracht kommen. Man wird eine Ehefrau wohl als Hehlerin bestrafen, wenn sie ein vom Ehemann gestohlenes Kleid oder insbesondere Schmucksachen trägt, weil sie diese zu ihrem eigenen ausschließlichen Gebrauch verwendet, und diese Sachen so (gleichsam) aus der Verfügungsgewalt des Ehemanns in die ihre kommen.

Ebenso liegt Hehlerei vor, wenn die X mit dem Y flüchtet und sich von diesem von dem Ertrag seiner Diebstähle unterhalten läßt. Kein Ansichbringen liegt vor, wenn der Ehemann den Erwerb einer deliktisch erlangten Sache seitens seiner Ehefrau gutheißt, wenn er nicht gleichzeitig Miteigentum an derselben erlangt.[2])

---

[1]) cf. E. II. 401. R. II. 728. VII. 484.

[2]) R. 5. 616.

Das Ansichbringen ist vollendet in dem Augenblick, in dem der Hehler die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Sache erlangt hat. Es genügt also nicht der Abschluß des obligatorischen Vertrags, durch welchen jemand einen Anspruch auf die Sache oder auf einen Anteil an derselben erwirbt.[1]) Es muß hiezu noch die Besitzübergabe hinzukommen, sodaß der Erwerber tatsächlich in der Lage ist, über die Sache wie über eine eigene verfügen zu können. Bei beweglichen Sachen ist dies der Moment, in welchem der Erwerber den Eigenbesitz erlangt, bei unbeweglichen Sachen der Moment der Auflassung und Eintragung in's Grundbuch. Keinesfalls darf die Vollendung der Hehlereihandlung in den Zeitpunkt verlegt werden, in welchem dem Erwerber die Erlangung der Sache bereits gesichert ist, z. B. Errichtung der notariellen Schenkungsurkunde oder Uebereignungsvertrag (Einigung), Abschluß des Tauschvertrages etc. Der Uebergang der Verfügungsgewalt ist auch scharf getrennt zu halten vom Uebergang der Gefahr.

Gleichgültig ist, ob der Erwerber unmittelbarer oder mittelbarer Besitzer geworden ist. Der Erwerb der Sache durch constitutum possessorium genügt also vollkommen zur Vollendung des Tatbestandes der Sachhehlerei.

Vom prozessualen Standpunkt aus sei hier kurz erwähnt, daß eine Feststellung der Person dessen, von dem die Sache erworben wurde, nicht erforderlich ist.[2])

Im Anschluß an die vorausgegangenen Ausführungen lassen sich die Erörterungen über das hehlerische Ankaufen und Zumpfandenehmen kurz fassen. Im allgemeinen ist zu sagen, daß hier das oben vom »Ansichbringen« Gesagte im vollen Umfange gilt. Wieder genügt zur Vollendung des Tatbestandes der Sachhehlerei nicht der Abschluß des obligatorischen Kauf- oder Pfandvertrags, sondern es muß die Sache selbst bereits in den Besitz, in die Verfügungsgewalt des Käufers bezw. Pfandnehmers übergegangen sein. Es liegt also keine Hehlerei vor, wenn A von dem Diebe B

[1]) Anderer Meinung Villnow S. 101. Dafür Wedell S. 39. Oppenh. N. 18.
[2]) cf. E. 2. 323. Oppenh. N. 5.

eine Sache kauft, die Sache aber, bevor B sie dem A übergeben konnte — B hat sie z. B. in einem entfernten Verstecke verwahrt — von der Polizei beschlagnahmt wird. Es handelt sich hier lediglich um einen Versuch der Hehlerei, welcher straflos ist, so auch R.-G.-E. 785, R. 4720. Die Sachhehlerei ist folglich erst mit dem Moment vollendet, in welchem die deliktisch erworbenen Sachen in den Eigenbesitz, sei es mittelbaren Besitz, wie beim Kauf durch einen Vertreter, oder in den unmittelbaren Besitz kommt.

Unter das Ankaufen des § 259 fällt selbstredend auch Ankauf in öffentlicher Versteigerung. Da nach § 935 B. G.-B. selbständiger Eigentumserwerb und Verlust des Eigentumsrechtes des früheren Eigentümers nur bei gutgläubigem Erwerb eintritt, so können die in öffentlichen Versteigerungen bösgläubig gekauften Sachen weiterhin gehehlt werden. Für Immobilien, die im Zwangswege versteigert werden, gilt dies jedoch nicht, da hier selbst der bösgläubige Ersteigerer unbestrittenes Eigentum erlangt. § 90 Zw.-V.-G.

Das Rechtsgeschäft zwischen dem Verkäufer, bezw. Verpfänder und dem Hehler muß jedoch den gesetzlichen Erfordernissen des Kaufes oder der Pfandbestellung genügen. Es muß im zivilrechtlichen Sinne ein wirkliches Kauf- oder Pfandgeschäft vorliegen. Nicht unter Ankaufen fällt also ein Scheinkauf, weil hier der Käufer nicht Eigenbesitzer wird und deshalb auch nicht die Verfügungsgewalt erlangt, sondern nur Fremdbesitzer sein will. Dies hindert jedoch nicht daran, daß diese Handlung unter dem Gesichtspunkte des Ansichbringens oder Verheimlichens strafrechtlich verfolgbar ist.

Auf die Rechtsverbindlichkeit des Kauf- bezw. Pfandgeschäftes kommt es dagegen nicht an.

§ 8.

Mitwirken zum Absatze.

Nachdem der Gesetzgeber die hehlerischen Besitzsicherungs- und Erwerbshandlungen teils spezialisierend,

teils generalisierend, aufgeführt hat, bringt er als letzte Gruppe der hehlerischen Handlungen, das Mitwirken zum Absatze bei anderen. Während schon in früheren Gesetzen, so in der Constitutio criminalis Carolina, im sächsischen Strafgesetzbuch 1868, im thüringischen 1850 das Vertreiben gestohlenen oder geraubten Gutes als Hehlerei gestraft wurde, finden wir im preußischen Gesetzbuch vom Jahre 1851 den Verschleiß nicht unter den Hehlereihandlungen. Erst in den Beratungen der Novelle vom 14. April 1856 im preußischen Abgeordnetenhause wurde der Antrag gestellt und angenommen, zu den hehlerischen Handlungen den Zusatz hinzufügen: »oder zu deren Absatz bei anderen mitwirkt«. Die Motive führen hiezu aus: auf die Bemerkung, daß das Vertreiben der gestohlenen Sachen an sich unter den Begriff des Verheimlichens falle, wurde erwidert, daß diese Handlung gerade sehr häufig vorkomme, und als zu Diebstählen reizend sehr gefährlich, deshalb auch wünschenswert sei, ihrer in dem Gesetze ausdrücklich zu erwähnen. (Ber. der Justizkommission Nr. 13 der Drucksachen).

Ueber die Bedeutung des Wortes »Absatz« herrscht kein Zweifel und wird allgemein angenommen, daß unter Absatz jede wirtschaftliche Verwertung zu verstehen ist, wodurch die Sache aus der rechtlichen oder tatsächlichen Herrschaft des derzeitigen Besitzers in die eines anderen kommt, sei es nun durch Umsatz in einen Gegenwert, wie Verkauf, Tausch etc., oder durch Hingabe als Pfand. Unter Mitwirken zum Absatz im Sinne unseres § fällt also nicht, wenn X dem Y hilft, die deliktisch erworbene Sache, für diesen in seinem Haushalt zu verwerten. Diese Handlung des X kann aber ein Verheimlichen darstellen. Die Bedeutung des Wortes mitwirken kann nur an der Hand der Motive richtig gedeutet werden. Da der Gesetzgeber das Mitwirken zum Absatze, weil besonders zu Diebstählen reizend, als gefährlich erwähnt, ist hieraus zu entnehmen, daß er nicht den eigenen Verschleiß, sondern lediglich das Mitwirken zum Verschleiße eines Dritten bestrafen will. So auch die gem. M. und das Reichsgericht.

Das Mitwirken zum Absatze ist ein viel weiterer Begriff als der, der bloßen Beistandleistung oder Teilnahme im Sinne der §§ 49 ff. Str-G.-B.[1]). Der Gesetzgeber will jeden bestrafen, der wissentlich, wenn auch eine noch so entfernte Beihilfe leistet, und zwar straft er ihn mit der Strafe des Täters, nicht mit der eines Gehilfen. Er hat hier die Beihilfe zum Verbrechen der Begehung gleich gestellt.

Der Begriff »Mitwirken« ist soweit wie möglich zu fassen. Allgemeine Grundsätze hierüber aufstellen zu wollen, die Anspruch auf auch nur annähernde Richtigkeit machen können, dürfte verfehlt sein. Es muß dem freien Ermessen des Richters die Entscheidung darüber überlassen bleiben, ob die jeweils vorliegende Handlung noch als ein Mitwirken zum Absatz zu betrachten ist oder nicht.

Gleichgültig ist, ob das Mitwirken zum Absatze mit oder ohne Wissen des Absetzenden erfolgt[2]), es braucht also nicht, wie Wedell (S. 52) behauptet, der Mitwirkende im Auftrage oder wenigstens im Einverständnisse mit dem Haupt-Täter zu handeln, und braucht trotzdem kein selbstständiger Eingriff in das Vermögensrecht des Anderen stattzufinden; z. B. A weiß, daß B ein deliktisch erworbenes Gemälde besitzt und macht B, der ein solches kaufen möchte, auf die Kaufgelegenheit aufmerksam, indem er hofft, von C dafür einen Vorteil zu erlangen. Dem B ist es vielleicht recht unangenehm, daß gerade C nach dem Bilde fragt, da er glaubt, dieser würde das Gemälde als ein gestohlenes erkennen. Um den C aber nicht weiter argwöhnisch zu machen, verkauft er ihm schließlich das Bild. A hat hier doch ganz unabhängig von B, vielleicht sogar gegen dessen Willen zum Absatze mitgewirkt, und doch wird niemand bestreiten wollen, daß er Hehler ist. Verkauft dagegen X die von Y ihm in Verwahrung gegebene deliktisch erlangte Sache ohne dessen Wissen und Willen, dann liegt nicht Hehlerei vor, sondern Unterschlagung.

---

[1]) So Villnow S. 101. Waldthausen G.-A. 29. 407. Olshausen N. 14. Merkel i. H. H. III. 746. Wedell S. 52. Oppenh. N. 20.

[2]) So auch Villnow S. 101.

Ein Mitwirken zum Absatz muß auch darin erblickt werden, wenn ein Dritter die gestohlene Sache im Auftrag des Diebes, im übrigen aber selbständig veräußert.[1])

Das Mitwirken muß zum Absatz bei Anderen, d. h. an Andere erfolgen. Als »Andere« können hier nur dritte Personen in Betracht kommen. Hierunter sind daher nicht zu fassen, Mitwirkung zur Verteilung[2]) der Beute unter den Teilnehmern an der Vortat, z. B. Verteilung unter den Mitgliedern einer Diebesbande. Ist dagegen eine Teilung unter diesen schon vorgenommen, dann gilt dies nicht mehr. Dagegen fällt unter Mitwirken zum Absatz an Andere das Mitwirken zum Absatz an den rechtmäßigen Eigentümer, dem die Sache durch die Vortat entzogen wurde.[3])

Es genügt jedoch nicht, wenn jemand durch seine Tätigkeit leichtere Absatzbedingungen schafft, sondern es muß der Absatz wirklich vollzogen werden. Aus welchem Grund der Absatz unterbleibt, ist gleich. Es liegt hier nur ein strafloser Versuch[4]) der Hehlerei vor. Daß unter Mitwirkung zum Absatze auch der eigene Absatz des Besitzers zu fassen sei, diese Ansicht finden wir in der ganzen Literatur nur bei Schütze[5]) vertreten. Leider kann dieser Anschauung aus den oben (Seite 44) erwähnten Gründen nicht beigepflichtet werden, jedoch wäre äußerst wünschenswert, wenn bei der bevorstehenden Revision des Strafgesetzbuches auch der eigene Verschleiß als Hehlerei bestraft würde. Sei es nun, daß man den hehlerischen Handlungen z. B. das Wort »veräußert« hinzufügt, oder daß man in anderer Weise zum Ausdrucke bringt, daß unter Mitwirkung zum Absatze auch

---

[1]) So Oppenh. N. 22. E. XVII. 392. Olshausen N. 14. Wedell S. 52.

[2]) cf. Geyer G.-S. XVII. S. 374 ff. v. Schwarze Com. Anm. 19. Wedell S. 57.

[3]) So Oppenh. E. 30. 401. Liszt S. 490.

[4]) So Oppenh. N. 21. Meyer N. 8. Schwarze N. 18. Meves Str.-R.-Z. XIII. 524. v. Buri G.-S. 29. S. 58. Wedell S. 54 ff. Gretener S. 177. Waldthausen G.-A. XXIX. S. 408. Schütze S. 462.

Andr. M. E. V. 241. R. VI. 570. VIII. 531. Geyer II. 78 u. G.-S. 27. 374 ff. Rüd.-St. N. 8. Liszt 490. Blum N. 11. Olsh. N. 15.

[5]) a. a. O. S. 462.

der eigene Absatz einbegriffen sei. Hiezu drängen folgende Erwägungen.

Hat jemand eine deliktisch erlangte Sache gutgläubig erworben, so ist er nicht Hehler, er kann jedoch bei Eintritt der Bösgläubigkeit zum Hehler werden, wenn er sich einer der Hehlereihandlungen des § 259 schuldig macht, besonders durch Verheimlichen.[1]) (cf. Binding 575). Wenn nun der bösgläubig gewordene Besitzer die Sache, ohne sie zu verheimlichen, zum Pfande gibt oder sonst veräußert, so muß er, bei dem heutigen Stande des Gesetzes, straflos bleiben, obwohl er das Meiste dazu beiträgt, daß ein weiteres Glied in der Verkettung geschaffen wird, das die Wiederherstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes verhindert. Es ist aber unbillig, den zu bestrafen, der nur eine ganz unbedeutende Handlung vornimmt, die den Absatz herbeiführen kann, z. B. wer einen Dritten auf die Kaufgelegenheit aufmerksam macht, denjenigen aber, dem Beihilfe geleistet wird, ohne dessen Willen der Absatz unmöglich ist, straffrei ausgehen zu lassen. Andererseits ist auch nicht einzusehen, warum derjenige, der die Sache, um sich den Gewinn zu erhalten, oder sich vor Schaden zu schützen, rasch weiter gibt, besser zu behandeln sei, als derjenige, der denselben Zweck durch verheimlichen zu erreichen sucht. Hierin wäre auch die richtige Lösung zu finden für den Fall, daß jemand, der bösgläubig eine deliktisch erworbene Sache ererbt hat (cf. ob. S. 40) und, um den Gewinn sich zu erhalten, diese veräußert.

Von nicht minder großer Bedeutung wäre diese Aenderung für die Verjährung. (cf. u. S. 56 ff.).

---

[1]) cf. R. 33. 120.

B. Subjektiver Tatbestand.

§ 9.

Das Moment des Vorteils.

In subjektiver Beziehung setzt § 259 Str.-G.-B. voraus, daß der Hehler die deliktisch erworbene Sache seines Vorteils wegen [1]) verheimlicht, ankauft etc. Das Gesetz spricht hier allgemein von Vorteil [2]), nicht von Vermögensvorteil. [2]) Es fällt also unter den Begriff des Vorteils im Sinne unseres § nicht nur jede Verbesserung der Vermögenslage, sondern auch jede anderweite Verbesserung der Verhältnisse, der Stellung des Täters, sei dieselbe auch nur eine augenblickliche. [3]) Als Erlangung eines Vorteils ist aber nicht nur anzusehen, wenn jemand sein Vermögen mehrt, seine Stellung bessert, sondern auch einen event. zu befürchtenden Vermögensverlust etc. verhindert. [4]) Es handelt also seines Vorteils wegen auch z. B. ein Handlungsgehilfe, der deliktisch erworbene Sachen seines Geschäftsherrn vertreibt oder verheimlicht, wenn er glaubt, er würde bei einer Weigerung sich bei seinem Herrn schlechter stellen, oder hofft, durch Gefügigkeit mehr dessen Gunst zu erringen. [5])

Sicher ist auch ein sinnlicher Genuß [6]) hierher zu rechnen, welche Anschauung auch das Reichsgericht vertritt. Man darf jedoch bei der Auslegung des Begriffes Vorteil nicht in's

---

[1]) Dieses Motiv ist in § 259 zum selbständigen Tatbestandsmerkmal erhoben und bildete nicht, wie bei Erpressung, Betrug, Begünstigung u. A. erschwerendes Moment.

[2]) So Rubo N. 9 z. § 257. Geyer S. 153. H. Meyer S. 273. v. Schwarze G.-S. 1872, 386 ff. Meves Allg. Str.-R.-Z. XIII. 500. Oppenh. § 257 N. 15, 21. Villnow 89. Wedell S. 59. Liszt 490. Simonson S. 19. Dagegen nehmen Vermögensvorteil an Olshausen § 257. N. 31. Gretener. Merkel i. H. H. III. 742. Binding N. II. 591. Note 832 u. Lehrb. S. 383. Rethwisch S. 53.

[3]) So Wedell S. 60. E. IV. 48. R. II. 240. Oppenh. N. 3. Olsh. N. 19.

[4]) cf. O.-L.-G. München B.-E. VI. 182.

[5]) Simonson S. 27. E. III. 167. Wedell S. 66.

[6]) E. IV. 48. R. II. 240.

Extreme verfallen. Während man recht wohl den Genuß von Wein etc., Ausübung des Beischlafes als sinnlichen Genuß und somit als Erlangung eines Vorteils ansehen muß, wird man nicht hierher rechnen dürfen ein Dankeswort, einen dankenden Blick oder Händedruck [1]), so auch gem. M.

Gleichgültig ist, ob der Vorteil ein gegenwärtiger oder ein in Zukunft zu erwartender ist, ob er aus der Sache selbst oder nur dadurch gewonnen werden soll, daß man hofft, derjenige, dem man zum Absatz der Sache verhilft, werde sich erkennbar zeigen, oder, wenn man selbst in ähnliche Lage komme, entsprechende Gegendienste leisten. So genügt es, wenn ein Kaufmann hofft, sich dadurch einen Kunden zu erhalten oder, wenn er einem anderen zum normalen, ja sogar übermäßig hohen Preise die Waren abnimmt, in der Hoffnung, denselben dadurch zu weiteren Lieferungen gestohlener Sachen zu ermuntern, aus denen er Gewinn ziehen möchte. [2]) Der Vorteil braucht kein rechtswidriger [3]) zu sein, auch der herkömmliche Geschäftsgewinn eines Kaufmanns oder Handwerkers genügt.

Ebenso kann in der Annahme des Unterhalts aus deliktisch erworbenem Gute ein Ansichbringen seines Vorteils wegen liegen, z. B. wenn eine Ehefrau vom Ehemann gestohlenes Fleisch herrichtet und mitverzehrt, wenn dieselben in solcher Vermögenslage sind, daß sie mit ihrem eigenen Erwerbe recht wohl auskommen könnten, und wenn sie es nur deshalb tut, um Geld dadurch zu ersparen. [4])

Verfehlt ist die Ansicht Simonsons (S. 21), welcher annimmt, Annahme von Unterhalt seitens der Ehefrau und von Kindern müsse unter allen Umständen als ihres Vorteils wegen geschehen betrachtet werden, da denselben,

[1]) cf. auch Binding Lehrb. S. 383. N. 5.

[2]) So Oppenh. N. 3. Olshausen N. 20. b. E. III. 167. Geyer 2. 78. Rüd.-St. N. 4. Simonson S. 24. Wedell S. 63.

[3]) R. I. 830. Annalen I. 141. Oppenh. R. XIV. 324. 579. XVI. 14. Simonson S. 20. Oppenh. N. 3. Wedell S. 63. ff.

[4]) B.-E. VI. 182. Oppenh. N. 3. Wedell S. 60. ff. Simonson S. 20.

wenn der Ehemann das Delikt nicht begangen hätte, dieser Unterhalt nicht geboten wäre. Durch den Mitgenuß an den deliktisch erworbenen Sachen hätten dieselben unbedingt einen Vorteil. Alles, was einen Vorteil ergebe, könne auch durch Rechte, die sich auf Verwandtschaft gründen, nicht diese Eigenschaft verlieren.

Mit Recht tritt die gem. M. dieser, in der Literatur einzig dastehenden Anschauung entgegen, und vertritt den Standpunkt, daß Verwandtschaftsverhältnisse recht wohl in Betracht zu ziehen seien, da durch das Abhängigkeitsverhältnis zwischen Mann und Frau und Kindern, diese meist nicht im Stande seien, die vom Manne gebotenen deliktisch erworbenen Sachen zurückzuweisen. Da Frau und Kinder meistens von dem Erwerbe des Mannes leben müssen, werden sie an den deliktisch erworbenen Sachen nicht teilnehmen ihres Vorteils wegen, sondern vielmehr in der Meinung und Absicht, mit dem pflichtgemäß vom Manne gebotenen Unterhalt ihr Leben zu fristen.

Eine solch strenge Auslegung des Gesetzes, wie Simonson sie vertritt, wäre direkt vernunftswidrig und es ist ganz Wedell beizustimmen: »Das Gesetz hat in derartigen Fällen an der Bestrafung der Partiererei auch wohl kaum ein so großes Interesse, daß man annehmen könnte, es wolle den nächsten Familienangehörigen allen Ernstes zumuten, den ihnen von ihren Ernährern gebotenen notdürftigen Unterhalt zurückzuweisen [1]), wenn er vom Letzteren gestohlen ist. Diesen Standpunkt hat auch das Reichsgericht R 2 728 vertreten, in Uebereinstimmung mit der ganzen Literatur.

Auch bei Annahme als Lohn oder an Zahlungsstatt braucht nicht immer ein Vorteil vorzuliegen, sondern es kommt auf die Umstände des Falles an, ob z. B. ebenso gut aus den andern eigenen Mitteln des Zahlenden Zahlung hätte erfolgen können und bei Zurückweisung auch sofort

---

[1]) So auch Meves Str.-R.-Z. XIII. S. 500. Schwarze G.-S. 1872. S. 387. Gretener N. 188. Stengl. I. 93. Olshausen N. 20.

erfolgt wäre, oder ob der Annehmende befürchtete, die Zahlung könne sich bei seiner Weigerung verzögern.[1])

Der Vorteil muß im subjektiven[2]), nicht im objektiven Sinne verstanden werden. Es kommt also nicht darauf an, ob der Hehler den erwarteten Vorteil wirklich erlangt, oder ob das, was er sich erhofft, wirklich ein Vorteil ist. Selbst wenn die Sache statt des zu erwartenden Vorteils ihm objektiv nur Schaden bringt, ist dem Tatbestande des § 259 genügt, z. B. A kauft ein Schwein auf dem Markte und fährt es nach Hause. Unterwegs, als A im Wirtshaus rastet, wird das Schwein von B gestohlen, der es sofort an den bösgläubigen C billig verkauft. Das Schwein ist nun verseucht und steckt den ganzen Schweinebestand des C an, sodaß C großen Schaden erleidet. C ist zweifellos Hehler.

Andererseits liegt keine Hehlerei vor, wenn A dem Diebe B eine wertvolle Vase um geringen Preis abkauft in der Meinung, es sei eine fast wertlose Sache, wenn seine Absicht nicht darauf geht, aus dem Kaufe einen Vorteil zu ziehen, sondern er dem Verkäufer auf diese Weise mehr ein Almosen zukommen lassen will.

Ebenso wenig ist es Hehlerei, wenn A dem Diebe einen dem B gestohlenen wertvollen Gegenstand abkauft, lediglich in der Absicht, denselben zu zerstören, damit sich A über den Verlust kränke, da man hier nicht von einem Vorteil reden kann.

Der Hehler muß bei Begehung der Hehlereihandlung seinen eigenen Vorteil erstreben. Hat er nun die Absicht, einem Dritten einen Vorteil zu verschaffen, dann fehlt es an einem subjektiven Tatbestands-Moment und kann deshalb § 259 Str.-G.-B. nicht Anwendung finden.

---

[1]) So Oppenh. N. 3. Simonson S. 22. Sächsische Str.-R.-G. XXII. 47.

[2]) Simonson S. 22. Oppenh. R. XVIII. 707. Oppenh. N. 3. Wedell S. 64. ff.

§ 10.

Der Vorsatz.

Der Hehler muß das Bewußtsein haben, daß die Sache, die er verheimlicht etc., mittels einer strafbaren Handlung erlangt ist. Das Wissen erstreckt sich nur darauf, daß die Sache deliktisch erworben ist, und es kommt nicht darauf an, ob der Hehler Kenntnis von der Art, von der juristischen Qualifikatiou der Vortat hat.[1]) Diese Folgerung ergibt sich sowohl aus dem Wortlaut des § 259, als auch aus dem Umstande, daß der Gesetzgeber die Sachhehlerei ganz unabhängig vom Vordelikt gemacht hat. Der Hehler muß jedoch wissen, daß die Vortat eine strafbare Handlung darstellt. Kennt er die Vortat genau, hält sie aber nicht für eine strafbare Handlung, dann ist Hehlerei ausgeschlossen, z. B. A hält den Raub, den B an C begeht, für erlaubte Selbsthilfe, da er glaubt, C habe dem B die Sache gestohlen, dieser sei dem Diebe nachgeeilt und habe sie ihm wieder abgenommen. Wenn A nun die Sache von B kauft, kann er nicht als Hehler bestraft werden.

Der Hehler muß die Kenntnis vom deliktischen Erwerbe der Sache im Augenblicke der Begehung der Hehlereihandlung besitzen. Beim Ansichbringen, Ankaufen, Zumpfandenehmen genügt es, wenn das »Wissen« beim Erlangen der Verfügungsgewalt vorhanden ist; ob der Hehler beim Abschluß des obligatorischen Vertrages gutgläubig war, ist gleichgültig. Nachträglich erlangte Kenntnis vom deliktischen Erwerbe der Sache, der sog. Dolus superveniens kann nicht schaden, es sei denn, daß der Hehler sich einer weiteren Hehlereihandlung an der Sache schuldig macht.[2])

---

[1]) So Olshausen N. 23. Oppenh. N. 11. Wedell S. 76. E. I. 180. R. I. 537. III. 589. St. II. 327. I. 189.

[2]) So Binding Norm. II. 575. N. 841. Wedell S. 81. E. 33. 120. Buri G.-S. 29. S. 61. Olshausen N. 24. Gretener S. 178. Waldthausen 409. St. IV. 379. Dagegen Oppenh. N. 12. Rubo N. 8. Schwarze G.-S. 1872. S. 402. F. Meyer N. 9. Schütze 462. Merkel H. H. III. 747. N. 20. G.-A. II. 559. XIII. 381.

Zum hehlerischen Vorsatz ist aber nicht nur positives Wissen ausreichend, sondern es genügt, auch wenn der Hehler »den Umständen nach annehmen muß«, daß die Sache mittels strafbarer Handlung erlangt ist. Ueber die Bedeutung dieser Worte »oder den Umständen nach annehmen muß«, herrscht in der Literatur großer Streit.

Einen Schluß aus den Motiven zum Entwurf eines Strafgesetzbuches für Bremen (§ 414), der mit den genannten Worten, fahrlässige Hehlerei unter Strafe stellen will, zu ziehen, ist verfehlt, da in den Motiven zu § 259 in keiner Weise auf den Bremer Entwurf verwiesen ist. Hätte man sich aber der in den Bremer Motiven aufgestellten Ansicht angeschlossen, so hätte man dies zweifellos auch erwähnt.

Gegen die Annahme, daß fahrlässige [1]) Hehlerei durch die Worte »annehmen muß«, in den Tatbestand des § 259 einbezogen sei, sprechen aber auch folgende Erwägungen:

1. spricht dagegen schon der Wortlaut, denn es heißt nicht annehmen mußte, auch nicht hätte annehmen müssen, sondern »annehmen muß« [2]);

2. spricht dagegen der Umstand, daß nach dem System unseres Strafgesetzbuches allgemein das fahrlässig begangene Delikt nur bestraft wird, wenn dies ausdrücklich im Gesetze ausgesprochen ist. (cf. §§ 121, 163, 230 etc.)

3. wird nach dem System unseres Strafgesetzbuches das fahrlässig begangene Delikt allgemein milder bestraft als das vorsätzliche, und es ist nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber gerade die fahrlässig begangene Sachhehlerei unter die gleichschwere Strafe stellen will, wie die vorsätzliche, was hier noch die besonders schwere Folge hätte, daß ein fahrlässig begangenes Delikt in den Fällen des § 261 mit Zuchthaus bestraft werden könne, ferner mit Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und Stellung unter

[1]) Fahrlässigkeit nehmen an Merkel a. a. O. III. 747. Meyer 612. v. Buri. G.-S. 29. 51. Liszt 490. E. 2. 140. Frank Subj. Tatbest. 14. Com. 259. V. 1.

[2]) cf. Schütze Lehrb. S. 464 N. 14. Wedell S. 69.

Polizeiaufsicht, welche Strafe der Gesetzgeber sonst nur bei ganz gemeinen und rohen Delikten anwendet.

Unrichtig ist auch die Ansicht v. Liszt (490), der zwar nicht jede Fahrlässigkeit, sondern nur einen bestimmten Fall des fahrlässigen Verhaltens für ausreichend erklärt. Die Folgerung, die v. Liszt (S. 491 Anm. 7) zieht, daß nämlich die Streitfrage jetzt durch das B. G.-B, entschieden sei, daß unter »Kennenmüssen« stets Fahrlässigkeit vorstehe, geht ganz fehl, da man die Bedeutung der Worte »annehmen muß« des § 259 keinesfalls die Bedeutung unterschieben darf, die der Gesetzgeber heute, also ein halbes Jahrhundert später zwar für gleichlautende Worte, aber auf einem ganz anderen Rechtsgebiete, dem bürgerlichen Rechte festlegt.

Den Worten »annehmen muß« die Bedeutung einer Beweisregel[1]) beizulegen, ist deshalb nicht angängig, weil es sich mit dem Grundsatze der freien Beweiswürdigung, der unseren heutigen Strafprozeß beherrscht, nicht vereinbaren läßt, insbesondere nicht gegenüber einem Delikt, wie die Sachhehlerei, das mit so schweren Freiheits- und Ehrenstrafen bedroht ist. Wenn der Gesetzgeber bei Delikten leichterer Art, wie bei Steuer- und Geschäftsdelikten, solche Beweisregeln aufstellt, so ist dies, wenn auch nicht ganz zu billigen, doch eher begreiflich.

Es bleibt also nur eine Lösung: § 259 verlangt Deliktvorsatz. Das positive Wissen ist aber sehr oft dem Hehler nicht ganz strikte nachzuweisen, da sich der Veräußerer zumeist hüten wird, dem Abnehmer direkt zu sagen, daß die Sache gestohlen ist. Der Hehler wird sich daher immer darauf berufen, er habe von dem deliktischen Ursprung der Sache nichts gewußt. Um dem vorzubeugen, hat der Gesetzgeber nun »aus praktischen Gründen« den Zusatz gemacht »oder den Umständen nach annehmen muß«, und dem Richter, ohne jedoch dessen freien Ermessen Schranken

[1]) cf. Oppenh. N. 10. Olshausen N. 21. Villnow S. 102. Lucas S. 116. F. Meyer N. 6.

setzen zu wollen, einen Wink gegeben, bei der Beurteilung, ob der Hehler die Kenntnis besessen habe, nicht allzu ängstlich zu sein und die Bedeutung des Wortes »weiß« nicht allzu engherzig auszulegen, ausgehend von der sicher zutreffenden Anschauung, daß fast durchwegs Kenntnis vom deliktischen Erwerbe, zum mindesten Eventualdolus vorliegt, wenn dem Diebe solche Umstände bekannt waren, daß sich ihm der Gedanke, die Sache sei deliktisch erworben, notwendig aufdrängen muß.[1])

Aus dem letzterwähnten Grunde halte ich den Zusatz oder »den Umständen nach annehmen muß«, wenn auch nicht für unbedingt notwendig, so doch nicht wie Wedell[2]), für völlig überflüssig.

§ 11.

Der Täter.

Taugliches Subjekt der Sachhehlerei ist jeder Deliktsfähige; jedoch sind bezüglich der Personen, die in irgend einer Beziehung zur Vortat stehen, einige Beschränkungen zu machen.[3])

Der Täter oder Mittäter kann zunächst nicht Hehlerei an der von ihm deliktisch erworbenen Sache begehen, weil die Verfügung über die Sache als Verwirklichung eines zum Verbrechensbegriffe des Vordelikts wesentlichen Merkmals und somit als straflos erscheint.[4]) Hat dagegen der Täter die Sache aus der Hand gegeben, dann kann er sehr wohl an der von ihm früher einmal gestohlenen Sache Hehler werden.[5]) Er ist in diesem Falle nicht besser zu behandeln, wie jeder Dritte, der aus der deliktisch erlangten Sache seinen Vorteil zu ziehen sucht.

---

[1]) Zu diesem Ergebnis gelangen auch Binding Lehrb. S. 392. Wedell S. 67 ff.

[2]) S. 75.

[3]) So auch Binding Lehrb. S. 391. Liszt S. 491.

[4]) Liszt S. 491. Wedell S. 84. A. M. v. Buri a. a. O.

[5]) So auch Olshausen N. 27. Binding Lehrb. 391. Dagegen Wedell S. 85. Oppenh. N. 2. (jedoch nur solange ein Mittäter im Besitze der Sache ist).

Bezüglich des Anstifters[1]) ist folgende Unterscheidung[2]) zu machen. Hat der Anstifter die Sache gleich für sich stehlen lassen, — sei es, daß der Dritte die Sache für ihn allein stahl, sei es, daß der Anstifter nur Teil daran haben sollte, — dann ist er als mittelbarer Täter zu betrachten und nach den oben für den Täter aufgestellten Grundsätzen zu behandeln. Liegt dagegen lediglich Anstifung vor, dann ist der Anstifter nicht besser gestellt, wie ein am Vordelikt Unbeteiligter. Ebenso kann der Gehilfe[3]) Hehler werden. Begeht dagegen Täter oder Teilnehmer an der Vortat eine der Hehlereihandlungen lediglich in der Absicht, um die Entdeckung der Vortat zu hintertreiben und sich so vor Strafe zu schützen, dann kann ihm dies nicht als strafbare Handlung angerechnet und er nicht aus § 259 Str.-G.-B. gestraft werden.

Auch derjenige, welcher eine Sache schon gehehlt hat, kann sich einer weiteren Hehlerei bezüglich derselben Sache in realer Konkurrenz schuldig machen, wenn er z. B. die Sache nochmals kauft.

Bezüglich der Teilnahme gelten für § 259 Str.-G.-B. die allgemeinen Grundsätze; zu beachten ist nur, daß das Mitwirken zum Absatz bei Anderen nicht Beihilfe, sondern selbständige Hehlereihandlung bildet.

C. Schluss.

§ 12.

Vollendung des Delikts und Verjährung.

Bei einer Betrachtung über die Vollendung der Hehlerei, bezw. den Beginn der Verjährung ist besonders der Um-

---

[1]) cf. E. V. 282. VIII. 370. R. VI. 219. Olsh. N. 27. Oppenh. N. 2. Schütze 462. Gretener S. 187. Dagegen auch F. Meyer N. 12. Schwarze N. 19 u. G.-S. 1872. 391.

[2]) Binding Lehrb. 391. f. (insb. N. 5).

[3]) Olsh. N. 27. Oppenh. N. 2. Binding Lehrb. 931. Dagegen Liszt 491.

stand in's Auge zu fassen, daß man es bei § 259 mit einem Alternativtatbestand zu tun hat. Der Gesetzgeber hat drei verschiedene Handlungsarten als gleichwertig nebeneinander gestellt und auf die Begehung derselben die gleiche Strafe gesetzt. Sobald eine dieser Handlungen vorgenommen ist, ist das Verbrechen der Sachhehlerei vollendet, und der Strafanspruch des Staates entstanden.

Es ist dies jedoch nicht so aufzufassen, daß Verwirklichung einer dieser Handlungen das Delikt der Hehlerei so vollständig zum Abschluß bringt, daß der Täter durch Begehung einer der anderen Handlungen des § 259 in Beziehung auf dieselbe Sache keine strafbare Handlung mehr begehen könnte, also gleichsam zu ihrer Vornahme legitimiert sei. Letztere Ansicht wird fast von der gesamten Literatur [1]) und auch vom Reichsgerichte [2]) vertreten, ist aber nicht richtig.

Die Absicht des Gesetzgebers ging bei der Abfassung des § 259 dahin, zu verhindern, daß die dem Eigentümer entzogenen Sachen immer weiter aus dem Gesichtskreis desselben kommen. Er stellt daher jede Handlung unter Strafe, welche die Sache weiter aus dem Bereich der Möglichkeit, sie wieder zu erlangen, rückt. Wenn jemand also eine Sache, die er hehlerisch an sich gebracht hat, der darnach forschenden Behörde gegenüber verheimlicht, so schafft er hier ein weiteres Glied in der Verkettung, so gut wie jeder Dritte, kann also nach der Absicht des Gesetzgebers nicht straflos bleiben. Wir haben es jedoch hier nicht mit einem neuen Verbrechen zu tun, das mit dem ersten in Konkurrenz tritt, sondern die beiden Handlungen stellen ein fortgesetztes Verbrechen dar. (So auch Binding S. 391.)

Daß der Hehler beim Ankauf der Sache nicht auch gleichzeitig die Absicht hatte, diese zu verheimlichen, darf hier nicht befremden und zur Meinung führen, es liege hier neuer verbrecherischer Vorsatz, somit ein neues Verbrechen vor, das mit dem ersten in keiner Verbindung stehe.

---

[1]) Ausgenommen Binding Lehrbuch S. 391 und Wertheimer a. a. O. S. 11.

[2]) E. I. 279.

Die Sache ist vielmehr so zu fassen:

Der Hehler erwirbt die Sache in der Absicht, sie zu seinem Vorteil zu verwerten, aus ihr Gewinn zu ziehen. Er gebraucht sie nun für sich, wird jetzt plötzlich in ihrem Besitze gefährdet und faßt den Entschluß, sie zu verheimlichen. Der neue Entschluß ist also nur ein Ausfluß des in dem Hehler die ganze Zeit über lebenden, bei der Begehung der ersten Hehlereihandlung gefaßten Vorsatzes [1]), Vorteil aus der Sache zu ziehen. Es liegt also nur eine hehlerische Absicht vor, die durch verschiedene Handlungen zur Ausführung und mit der letzten zum endgiltigen Abschluß kommt. Wir haben es hier ebenso mit einer juristischen Einheit zu tun, wie bei jedem anderen fortgesetzten Verbrechen.

Die Verjährung tritt also wie bei allen fortgesetzten Verbrechen erst mit der Vollendung der letzten hehlerischen Handlung ein.

Auch folgende Erwägung drängt dazu, die Begehung mehrerer der in § 259 Str.-G.-B. bezeichneten Hehlereihandlungen als fortgesetztes Delikt aufzufassen.

Es wird allgemein, so auch vom Reichsgericht (R. 3 813) die Ansicht vertreten, daß bei Verurteilung aus § 259 alternative Feststellung zulässig sei, z. B. Verurteilung, weil die Sache an sich gebracht oder verheimlicht worden sei. Vertritt man aber diesen Standpunkt, dann ist die Ansicht, daß durch die erste, an derselben Sache begangene Hehlerei eine weitere Hehlerei ausgeschlossen sei, nicht haltbar. Denn nach dem Grundsatze der materiellen Wahrheit hat der Strafrichter ex officio zu prüfen, nicht nur, ob durch die Handlung der Delinquenten ein Strafanspruch des Staates entstanden ist, sondern auch, ob dieser Strafanspruch z. Z. noch besteht. Der Richter hätte also stets die erste Hehlereihandlung festzustellen und die Zeit ihrer Begehung, denn wenn z. B. X einen bekannten Kunstgegenstand hehlerisch an sich bringt, würde mit dem Ansichbringen die Ver-

[1]) cf. hiezu v. Buri: »Einheit und Mehrheit der Verbrechen«. Beil. z. G.-S. XXXI. S. 11. ff.

jährung beginnen; angenommen nach fünf Jahren wird der Gegenstand bei X, der durch einen Diener verraten wird, gesucht, X leugnet den Besitz der Sache, diese wird jedoch gefunden und X wegen Hehlerei unter Anklage gestellt. Es hieße aber, wenn man den Standpunkt der Konsumtion vertritt, dem Grundsatze der materiellen Wahrheit ins Gesicht schlagen, würde man X wegen Ansichbringen oder Verheimlichen verurteilen, denn das Ansichbringen wäre verjährt, das Verheimlichen überhaupt kein Delikt. Ist aber das Ansichbringen noch nicht verjährt, dann ist ebensowenig von jenem Standpunkte aus alternative Feststellung zulässig, da alternative Feststellung nur statthaft ist, wenn jede der beiden Alternativen einen Verbrechenstatbestand darstellt, nicht aber wenn bei Vorliegen des einen verbrecherischen Tatbestandes die andere Alternative überhaupt kein Verbrechen ist.

Der Richter müßte also in jedem Falle auf die erste hehlerische Handlung zurückgehen und feststellen, ob das Ansichbringen der Sache Hehlerei begründet und erst, wenn gutgläubiger Erwerb festgestellt wäre, könnte auf die weitere Hehlereihandlung z. B. Verheimlichen eingegangen und dieses als Hehlerei bestraft werden.

In Wirklichkeit hat sich also das Reichsgericht auf den Standpunkt gestellt, daß man es hier mit einem fortgesetzten Verbrechen zu tun habe, indem es die Konsequenzen daraus zog, wenn es anderseits auch behauptet hat, daß durch die erste hehlerische Handlung eine weitere Hehlerei an derselben Sache durch denselben Täter ausgeschlossen sei.

§ 13.

Anwendung des § 2 E.-G. z. Str.-G.-B. auf § 259.

§ 2 Abs. 2 E.-G. z. Str.-G.-B. bestimmt, daß gegenüber dem Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich in Geltung bleiben u. A. die besonderen Bestimmungen über Forst- und Feldpolizeigesetze und über den Holzdiebstahl. Diese Gesetzesbestimmung findet zweifellos auch Anwendung gegen-

über § 259. Wenn folglich das Forst- oder Feldpolizeigesetz eines Staates (cf. Preußen: Feld- und Forstpolizeigesetz §§ 6 und 8; Gesetz betr. den Forstdiebstahl § 5) besondere Bestimmungen trifft bezüglich Hehlerei an Sachen, die durch Forstdiebstahl etc. entwendet sind, so kann gegebenen Falls nur aus diesen Gesetzesbestimmungen, nicht aus § 259 Str.-G.-B. gestraft werden. Auf solche Fälle finden die ganzen Strafbestimmungen des XXI. Abschnittes Str.-G.-B. keine Anwendung, und sind auch Bestrafungen aus § 259 Str.-G.-B. und aus den entsprechenden §§ der Forst- und Feldpolizeigesetze gegenseitig nicht rückfallbegründend.